المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب
المعهد العالي العلوم الأمنية
قسم العدالة الجنائية
تخصص سياسة جنائية

الخطأ كأساس للمساءلة الجنائية في الجرائم غير العمدية في الشريعة الإسلامية

مع تطبيقات قضائية في المحاكم الشرعية بالمملكة العربية السعودية

رسالة مقدمة استكمالاً للحصول على درجة الماجستير
في مكافحة الجريمة

إعداد
ناصر بن محيا السعدوني المطيري

إشراف
الأستاذ الدكتور/ محمد محيي الدين عوض
نائب رئيس جامعة المنصورة سابقاً
أستاذ القانون الجنائي بالمركز

الرياض
١٤١٧هـ - ١٩٩٦م

بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمن الرحيم

المعهد العالي للعلوم الأمنية

المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب
المعهد العالي للعلوم الأمنية
برنامج : مكافحة الجريمة

إن لجنة مناقشة الرسالة المقدمة من الطالب: ناصر بن محيا السعد وني المطيري

بعنوان: الخطأ كأساس للمساءلة الجنائية في الجرائم غير العمدية في الشريعة الإسلامية

بعد مناقشة الرسالة في (٥ / ٧ / ١٤١٧هـ الموافق ١٨ / ١١ / ١٩٩٦م) قد أوصت بما يلي :-

- ☑ اجازة الرسالة كما هي .
- ⊗ اجازة الرسالة بعد إجراء التعديلات المرفقة .
- ⊗ عدم اجازة الرسالة .

مع التوصية بنشرها لتميزها

توقيع أعضاء اللجنة

الاسم : أ. د محمد محي الدين عوض	الاسم : الشيخ مناع القطان	الاسم : الدكتور عبد الرحمن الرشيدي
التوقيع: محمد محي الدين عوض	التوقيع: مناع القطان	التوقيع: [توقيع]

رئيس قسم العدالة الجنائية
٩ / ٧ / ١٤١٧هـ
د/ محمد المدني بوساق

المعهد العالي للعلوم الأمنية

المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب

المعهد العالي للعلوم الأمنية

برنامج: مكافحة الجريمة

قرار بإجازة رسالة في صيغتها النهائية

إن لجنة مناقشة الرسالة المقدمة من الطالب ناصر بن محيا السعدون المطيري بعنوان: الخطأ كأساس للمساءلة الجنائية في الشريعة الإسلامية بعد اطلاعها على الرسالة في صيغتها النهائية:

تقـــرر مايلي

إجازة الرسالة المقدمة من الطالب ناصر بن محيا السعدون المطيري بعنوان: الخطأ كأساس للمساءلة الجنائية في الشريعة الإسلامية في صيغتها النهائية، وقبولها كمتطلب تكميلي من متطلبات برنامج مكافحة الجريمة للحصول على درجة الماجستير في السياسة الجنائية

مع التوصية بنشرها لتميزها

الاسم أ. د / محمد محيي الدين عوض التوقيع محمد محيي الدين عوض

الاسم الشيخ مناع خليل القطان التوقيع مناع القطان

الاسم الدكتور عبد الرحمن الراشدي التوقيع [توقيع]

رئيس قسم العدالة الجنائية

[توقيع]

د/ محمد المدني بوساق

بسم الله الرحمن الرحيم

شكـــر وتقديـــر

الحمدلله على نعمه التي لا تحصى والشكر له شكرا يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه .. وصلى الله وسلم على خير خلقه وصفوة رسله محمد بن عبدالله وعلى آله وصحبه أجمعين .. أما بعد :

فإنه كما قال عليه الصلاة والسلام: " من لا يشكر الناس لا يشكر الله" (١) وانطلاقا من هذا وعرفانا بالواقع يسر الباحث أن يتقدم بالشكر الجزيل لكل من ساهم في تهيئة الظروف وتيسير السبل للالتحاق بهذا الصرح العلمي لاتمام الدراسة العليا.

وفي مقدمة الجميع معالي مدير عام المباحث العامة الفريق أول صالح بن طه خصيفان وسعادة نائبه الفريق محمود بن محمد بخش اللذان أتاحا للباحث فرصة الالتحاق بالدراسة في المعهد العالي للعلوم الأمنية بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب وعلى رعايتهما الأبوية الكريمة وما يقدمانه من عون صادق وتشجيع مستمر.

كما يشكر الباحث أصحاب الفضل بعد الله سعادة اللواء متقاعد راجح بن مترك مدير المعهد الثقافي السابق الذي تكرم بترشيح الباحث لمواصلة دراساته العليا بالمعهد العالي للعلوم الأمنية ووقوفه إلى جانبه في عمله وأثناء الدراسة والبحث بالتشجيع والتوجيهات السديدة ، وسعادة اللواء إبراهيم بن عبدالله القاضي مدير المعهد الثقافي ، وسعادة العميد إبراهيم بن صالح العريفي مساعد مدير المعهد الثقافي ، وسعادة العميد حمد بن محمد العميل رئيس شعبة التعليم بالمعهد الثقافي على ما قدموه من عون ومساعده واسداء النصح مما كان له أبلغ الأثر في انجاز الدراسة على النحو المطلوب فلهم جميعا عظيم الشكر والعرفان.

---

(١) أخرجه الترمذي في سننه. الترمذي، محمد بن عيسى بن سوره. الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي،بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ ، ج٤، ص ٢٩٩.

كما يسجل الباحث العرفان والامتنان لسعادة اللواء إبراهيم بن ناصر الخميس مدير الادارة العامة للشئون العسكرية الذي شمله بالدعم والمؤازرة والرعاية والتشجيع منذ بدايات التحاقه بالعمل الرسمي وكان لتوجيهاته السديدة الأثر الكبير في رسم طريق المستقبل فله خالص الود والوفاء موصول بالشكر والعرفان.

كما يخص الباحث بالعرفان سعادة الأستاذ الدكتور محمد محيي الدين عوض نائب مدير جامعة المنصوره سابقا واستاذ القانون الجنائي بالمركز على تفضله بالاشراف على هذه الرسالة ورعايته للباحث بوقته وجهده وعلمه الوافر واخلاقه الكريمة وتوجيهاته السديدة وارشاداته القيمة التي كان لها الأثر الكبير في اخراج هذه الرسالة على ما هي عليه ، فله من الشكر أجمله ومن الثناء أجزله ومن الاجلال والاحترام ما يعجز عنه البيان.

كما يشكر القائمين على المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب رئيسا وأساتذة واداريين ، وأمناء المكتبات العلمية ومراكز المعلومات والابحاث والنسخ وكافة زملاء العمل والاصدقاء والأسرة.

والشكر موصول لأصحاب السعادة الأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة لتفضلهم بقبول مناقشة هذه الرساله.

الباحث

المحتويـــات

الموضوع	الصفحة
مقدمة	١
الفصل التمهيدي : مشكلة البحث وأهميته وأهدافه ومنهجه ومصطلحاته والدراسات السابقة	١٤
المبحث الأول: مشكلة البحث وأهميتـــه	١٥
المبحث الثاني: أهداف البحث وتساؤلاته	١٨
المبحث الثالث: منهج البحث وأدواته	١٩
المبحث الرابع: مفاهيم ومصطلحات البحث	٢٠
المبحث الخامس: الدراسات السابقة	٢٤
الفصل الأول: الركن المعنوي للجريمة في الشريعة الإسلامية	٣٢
المبحث الأول: الجريمة والمسئولية الجنائية والمكلف	٣٣
المبحث الثاني: الإرادة الآثمة جوهر الركن المعنوي	٤٦
المبحث الثالث: الخطأ مظهر للإرادة الآثمة	٥٠
الفصل الثاني: مفهوم الخطأ في الشريعة الإسلامية	٧٣
المبحث الأول: تاريخ تطور الخطأ	٧٦
المبحث الثاني: آثر الخطأ على المسئولية الجنائية	٨٠
المبحث الثالث: تعريف الخطأ	٨٥
المبحث الرابع: عناصر الخطأ	٩٧

الموضوع	الصفحة

المبحث الخامس: أساس الخطأ ١٠٦
المبحث السادس: معيار الخطأ ١٠٨

الفصل الثالث: نطاق الخطأ ١١٧
المبحث الأول: موضع الخطأ في بنيان الجريمة ١١٨
المبحث الثاني: التمييز بين الخطأ والقصد الاحتمالي ١٢٠
المبحث الثالث: التمييز بين الخطأ والحادث الفجائي
والقوة القاهرة ١٣٨
المبحث الرابع: التمييز بين الخطأ والجهل، والغلط، والنسيان
وأثرها على المسئولية الجنائية ١٤٤

الفصل الرابع: أنواع الخطأ ١٧٣
المبحث الأول: أنواع الخطأ في الشريعة الإسلامية ١٧٤
المبحث الثاني: أنواع الخطأ في التشريعات الأخرى ٢٠٢

الفصل الخامس: صور الخطأ ٢٣٤
المبحث الأول: صور الخطأ في الشريعة الإسلامية ٢٣٥
المبحث الثاني: صور الخطأ وتطبيقاتها القضائية في
التشريعات الأخرى ٢٦٣

الفصل السادس: تطبيقات قضائية على صور الخطأ في المملكة
العربية السعودية ٣٠١

الموضوع	الصفحة
الخاتمة	٣٧٦
نتائج البحث	٣٧٨
توصيات الباحث	٣٨٥
الفهارس:	٣٨٧
فهرس الآيات القرآنية	٣٨٨
فهرس الأحاديث النبوية	٣٩١
فهرس الأعلام المترجم لها	٣٩٣
فهرس المصادر والمراجع	٣٩٧

المقدمــــة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونتوب إليه ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ، ومن سيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله ، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم.

أما بعد:

فإن الإسلام منهج حياة متكامل للبشر في الدنيا والآخرة ، يقول تعالى:" ... اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام دينا... " (١)، فالتشريع الإسلامي قام على جلب المصالح ودرء المفاسد ونظم المجتمع الإسلامي تنظيما دقيقا راعى فيه المصلحة الفردية والجماعية ، وشرع من الأحكام ما يكفل رعاية الدعائم الأساسية للمجتمع من حفظ للضروريات الدين ، والنفس، والعقل ، والنسل والعرض ، والمال ، ومصالح الدين والدنيا قائمة ومبنية على هذه المقاصد الضرورية الخمس، فإذا حفظها المكلف أقام الدين وصلحت له الدنيا .

ولأن الإنسان المسئول حقيقة واقعة في مواجهة الحياة والمجتمع ، فإن المتأمل في النص الاسلامي – قرآنا وسنة – يجد أن نظرية المسئولية شغلت مساحة كبيرة منه ، وذلك أمر طبيعي لأن الإسلام عقيدة وشريعة ، لم يأت بمجرد نصائح وتوجيهات ، بل أصدر لدنيا الناس أوامر ونواهي وخلق الله فيهم استطاعة تمكن من المعصية والطاعة ، وقرر الشارع أن أفعال العباد تنقسم إلى طاعات

---

(١) سورة المائدة من الآية رقم (٣).

ومعاصي ومباحات ، وتدور المسئولية في مجال الطاعة والمعصية ثوابا وعقابا (١).

ولم يكتف النص الإسلامي بالحديث عن المسئولية ، بل إنه تناول الإنسان لكي يبين موقعه ودوره ولكي تقوم مسئوليته وفق فاعليه فيه، تجعل تحمله للتبعة عدلا مطلقا ، فكان طبيعيا أيضا أن يفصل الحديث في حرية الإنسان طبيعة وحدودا لا باعتبارها حرية لا متناهية بل حسبها أنها حرية تتوافق مع الدور الإنساني وتتسق مع نوع المسئولية التي ألقيت على عاتق الإنسان . وآيات القرآن الكريم تتواتر على تأكيد هذا المعنى ، فمنذ البداية يتحدث القرآن الكريم عن خلق الإنسان ويشير إلى تكريمه وتفضيله ، قال تعالى: " ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات ، وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا " (٢) ، كما أبرز الحرية الإنسانية في وضوح وجلاء بين آياته الكثيرة ، بدأها في هذه الجملة الإلهية القصيرة ، قال تعالى: " إنا عرضنا الأمانة على السموات والأرض والجبال فأبين أن يحملنها وأشفقن منها وحملها الإنسان إنه كان ظلوما جهولا " (٣). وهذه الآية تشير إلى أن الأمانة قد عرضت عرضا ولم تفرض

---

(١) وحديث المسئولية في النص الإسلامي يتسم بالشمول والاستيعاب ، فهو لا يكرس حول المسئولية الدينية يوم يقوم الناس لرب العالمين ، بل إنه يتناول أنواعا من المسئولية تختلف في مداها وعناصرها وإن اتحدت في الأصل والأساس ، فلقد تحدث عن المسئولية الخلقية في إجمال وتفصيل ، وتحدث عن المسئولية الاجتماعية أيضا في إجمال وتفصيل ، فنراه على سبيل المثال يعرض المسئولية الجنائية في أصولها الأساسية ومبادئها المهمة ثم يتناولها تفصيلا في أحكامها وموانعها وجزائها ، ولكن " النص الإسلامي " في إيجازه وتفصيله سرعان ما يعود بنا إلى حقيقة الدور الإنساني مؤكدا أن كل أنواع المسئوليات – مهما تنوعت وتعددت – روافد تصب في المسئولية الدينية ، لأن الله سبحانه وتعالى هو مصدر النهي والأمر وإليه ترجع المشروعية العليا حيث لا شارع في الحقيقة سواه .

(٢) سورة الإسراء آية رقم (٧٠).

(٣) سورة الأحزاب آية رقم (٧٢).

فرضا أي أن اختيارها كان موقفا إنسانيا محضا ، وتدل على أن الله سبحانه وتعالى خلق الإنسان وزوده بالاختيار فهو مؤهلا لتحمل المسئولية عندما تتحقق شروطها ، باعتباره انسانا عاقلا مريدا يستطيع أن يتوجه نحو هذا أو ذاك ، ويستطيع أن يسلك بناء على تصورات ومبادىء . يقول تعالى فيما يؤكد الاختيار الإنساني :" إنا خلقنا الإنسان من نطفة أمشاج نبتليه فجعلناه سميعا بصيرا ، إنا هديناه السبيل إما شاكرا وإما كفورا " (١) فتدل هذه الآية على أن للإنسان إرادة واختيارا هما مناط التكليف . وهناك آيات أخرى تنسب المشيئة إلى الإنسان تبعا لحرية اختيار كامنة فيه ، بها يفعل ويترك ويشاء هذا ويرفض ذاك، وهي مشيئة تتعلق بالأفعال الاختيارية فحسب ، فكل ما سواها بعيد عن أن يكون محلا للمسئولية أمام الله سبحانه وتعالى أو أمام الإنسان أو حتى أمام ضمير الإنسان نفسه ، فيقول تعالى : " إن هذه تذكرة فمن شاء اتخذ إلى ربه سبيلا " (٢) ويقول تعالى : " نذيرا للبشر ، لمن شاء منكم أن يتقدم أو يتأخر " (٣).

---

(١) سورة الإنسان آية رقم (٢ ، ٣).

(٢) سورة المزمل آية رقم (١٩).

(٣) سورة المدثر آية رقم (٣٦ ، ٣٧). وهناك آيات أخرى تتحدث صراحة عن دور الاختيار الإنساني ، وأنه أساس المسئولية ، يقول تعالى " ... إن الله لا يغير ما بقوم حتى يغيروا ما بأنفسهم ... " (سورة الرعد من الآية رقم ١١). ويقول تعالى : " ... ذلك بأن الله لم يك مغيرا نعمة أنعمها على قوم حتى يغيروا ما بأنفسهم ... " (سورة الأنفال من الآية رقم ٥٣). ويقول تعالى : " من كفر فعليه كفره ومن عمل صالحا فلأنفسهم يمهدون " (سورة الروم آية رقم ٤٤). ويقول تعالى : " ... فمن اهتدى فإنما يهتدي لنفسه ومن ضل فإنما يضل عليها ... " (سورة يونس من الآية رقم ١٠٨) . ويقول تعالى : " وقل الحق من ربكم فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر ... " (سورة الكهف من الآية رقم ٢٩). وهذا لا يعني أن الإرادة البشرية وهي تعمل =

والقرآن الكريم بعد أن يثبت للإنسان حريته يؤكد مسئوليته ، وهي مسئولية تتسع لتستوعب أنواعا عدة يمكن حصرها في ثلاثة أنواع:

١ - المسئولية الدينية البحتة وهي علاقة بين الفرد والخالق عز وجل.
٢ - المسئولية الخلقية الدينية وهي مسئولية الإنسان أمام ضميره.
٣ - المسئولية الاجتماعية وهي مسئولية الشخص الدنيوية أمام المجتمع، ومنها المسئولية الجنائية.

والنص الإسلامي لا يفصل بين الأنواع الثلاثة من المسئولية ، فجميعها يجب أن تنتهي إلى نوع من المسئولية الدينية ، لأنه لا التزامات الفرد ، ولا المؤسسات الاجتماعية بقادرة على أن تكون مصادر للتكليف والمسئولية إلا بواسطة نوع من تفويض السلطة الإلهية ، وذلك أمر طبيعي ، لأن مصدر التشريع الإسلامي هو الله سبحانه وتعالى ، ولذلك فإن المسئولية ينبغي أن ترد إلى أصل واحد هو الأصل الديني.

= والاختيار الإنساني وهو يتخذ قراره أنهما يعملان خارج قوانين الكون ، سواء تلك المتعلقة بحركة الكائنات، أو تلك الكامنة في الإنسان فطرة وتكوينا ، فإن ذلك اعتقاد خاطىء ، إن الاختيار الإنساني يرتبط بالشخصية الفاعلة بكل ما يحيط بها من عوامل داخلية وخارجية ، وبقدر تعبير هذه الشخصية عن نفسها تكون حريتها الحقيقية ومسئوليتها العادلة ، ولكن يبقى بعد هذا كله أن الإرادة تملك قدرتها ، فالإنسان إذن يستطيع أن يستخدم اختياره بتنوع كامل ، دون أن ينتهك قوانين الطبيعة الظاهرة أو الباطنة بل بمساعدة هذه القوانين ، ولأن للإرادة قرارا تملكه فقد خاطبها القرآن الكريم بأمر ونهي ولها الخيار بينهما.

أنظر : إمام ، محمد كمال الدين . المسئولية الجنائية أساسها وتطورها . بيروت ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ، ١٤١١هـ - ١٩٩١م ، ص ص ٣١٥ ، ٣١٦.

والمتأمل في القرآن الكريم يجده عرض للمسئولية الجنائية في شروطها ومقوماتها وفي عقوباتها بشيء من التفصيل الذي يؤكد أن الإسلام عقيدة وشريعة، فبعد أن أثبت حرية الإنسان - كما عرضنا سلفا - حمّله مسئولية أعماله كاملة، وعندما يفقد حريته أو يكون الحدث غير منتم إلى دائرة الإرادة، فإن المسئولية الجنائية تتكمش بالقدر نفسه ، ونتائج ذلك معروضة في القرآن الكريم على مستويات عدة (١).

ولو تركنا المبادىء العامة ، ونظرنا في بعض التفاصيل لرأينا النص الإسلامي يؤكد في ضرورة الإرادة الآثمة لقيام المسئولية الجنائية بالفعل ، ولإسناد الحدث الإجرامي إلى فاعله ، لأن المعصية التي تقوم بها الجريمة هي سلوك ينتمي إلى نفسية صاحبه ويرتبط بأهليته ، ويؤكد ذلك أن الأصل العام في تحديد المسئولية الجنائية في الشريعة الإسلامية يقوم على اقتران الأفعال بالنيات . يقول عليه الصلاة والسلام : " إنما الأعمال بالنيات ، وإنما لكل امرىء ما نوى " (٢) ،

---

(١) وقد فصلها فقهاء الشريعة الإسلامية على النحو التالي:

١ - رفض القرآن الكريم الطابع الجماعي للمسئولية عامة ، والمسئولية الجنائية بوجه خاص، فالمسئولية هنا شخصية أو فردية يتحملها الإنسان وحده .

٢ - عمومية المسئولية : حيث لم يتوجه التكليف الإلهي لشخص بعينه، بل أنه كلف الناس جميعا ، فأيما شخص توافرت فيه شروط المسئولية قامت أهليته وثبتت مسئوليته.

٣ - التأكيد على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات .

انظر : إمام ، محمد كمال الدين . المسئولية الجنائية أساسها وتطورها . مرجع سابق ، ص ص ٣١٧ ، ٣١٨.

(٢) أخرجه مسلم ، أبي الحسن مسلم النيسابوري . صحيح مسلم . تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت ، دار إحياء التراث العربي، بدون تاريخ ، كتاب الإمارة ، باب قوله صلى الله عليه وسلم " إنما الأعمال بالنيات " ، ج ٣ ، ص ص ١٥١٥ ، ١٥١٦.

والنية معناها القصد . وتطبيقا لهذا الأصل لا ينظر إلى فعل الجاني مجردا ، وإنما ينظر إليه أولا ثم إلى قصده ثانيا ، وعلى أساس هاتين النظرتين تتحدد مسئوليته جنائيا ، ومن أجل ذلك قسم الفقهاء المعاصي إلى نوعين :

النوع الأول: يأتيه الإنسان وهو يقصد إتيانه ويقصد عصيان الشارع.

النوع الثاني: يأتيه الإنسان وهو يقصد إتيانه ولا يقصد عصيان الشارع، أو أن يأتيه الإنسان وهو لا يقصد عصيان الشارعولكن الفعل يقع بتقصير وعدم احتياطه وتحرزه.

والنوع الأول هو عصيان يتعمده الإنسان . أما النوع الثاني فهو عصيان يخطيء به الإنسان .

والمخطيء كالعامد مسئول جنائيا كلما وقع منه فعل يحرمه الشارع ، ولكن سبب مسئوليتهما مختلف، فمسئولية العامد سببها أنه قصد عصيان أمر الشارع وتعمد إتيان ما حرمه أو ترك ما أوجبه ، ومسئولية المخطيء سببها أنه عصى الشارع لا عن قصد ولكن عن تقصير وعدم احتياط وتثبت .

ولهذا فرقت الشريعة الإسلامية في المسئولية الجنائية بين ما يتعمد الجاني إتيانه وبين ما يقع من الجاني نتيجة خطئه ، وجعلت مسئولية الجاني العامد مغلظة ومسئولية الجاني المخطيء مخففة ولم تمحها كلية ، وليس أدل على ذلك من أن الله سبحانه و تعالى جعل عقوبة القتل العمد القصاص، وجعل عقوبة القتل الخطأ الدية والكفارة .

والأصل في الشريعة أن المسئولية الجنائية لا تكون إلا عن فعل متعمد حرمه الشارع ولا تكون على الخطأ ، لقوله تعالى : ... وليس عليكم جناح فيما أخطأتم

به ولكن ما تعمدت قلوبكم ... " (١) ولقول الرسول عليه الصلاة والسلام : " إن الله تجاوز لأمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه " (٢) ، ولكن الشريعة أجازت العقاب على الخطأ استثناء من هذا الأصل ، لقوله تعالى : " وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ، ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله ... " (٣).

ولما كان الأصل هو العقاب على العمد، والإستثناء هو العقاب على الخطأ ، فإنه يترتب على ذلك أن كل جريمة يعاقب عليها فاعلها إذا أتاها عامدا ، ولا يعاقب عليها إذا أتاها مخطئا ، ما لم يكن الشارع قد قرر عقوبة لمن أتاها مخطئا.

ولما كان أساس الخطأ هو التقصير وعدم الاحتياط والتثبت ، ولأن هناك من

---

(١) سورة الأحزاب من الآية رقم (٥).

(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه " عن أبي ذر الغفاري بلفظ " إن الله تجاوز ..." ثم قال: - في الزوائد إسناده ضعيف ، لاتفاقهم على ضعف أبي بكر الهذلي . وأخرجه ابن ماجة أيضا عن الأوزاعي عن عطاء عن ابن عباس بلفظ " إن الله وضع ..." وفي الزوائد إسناده صحيح إن سلم من الانقطاع ، والظاهر أنه منقطع ... "

ابن ماجة ، الحافظ أبي عبدالله القزويني . سنن ابن ماجة . تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي . بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، بدون تاريخ ، باب الطلاق ، طلاق المكره والناسي ، ج١ ، ص ٦٥٩.

أنظر أيضا : مسلم ، أبي الحسن مسلم النيسابوري . صحيح مسلم . تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، بدون تاريخ ، كتاب الإيمان ، ج١ ، ص ٤٧٨.

الصنعاني ، محمد بن اسماعيل . سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام. راجعه محمد خليل هراس ، عمان ، دار الفرقان ،بدون تاريخ ، ج٣ ، ص ٢٣٢.

(٣) سورة النساء من الآية رقم (٩٢).

جرائم الخطأ ما له خطورته ويكثر وقوعه كالقتل والجرح خطأ ، فإن العقاب عليه اقتضاه الصالح العام ، إذ يحمل الناس على التثبت والاحتياط فيقل هذا النوع من الجرائم . لذا كان محل عناية العلماء من الأولين والآخرين واهتمام الباحثين المعنيين ببيان حكمه.

ومن خلال تتبع الباحث وتحليله للتراث النظري في الشريعة الإسلامية وما كتب عن جرائم الخطأ في الفقه الإسلامي ، وجد أن للخطأ صورا في جرائم النفس وما دونها ، وأن هذه الصور لم تحظ بالاهتمام الكافي في التحقيق في مناطها ، خاصة في ظل اتجاه الفقه الإسلامي إلى الحد من التوسع في وصف هذه الصور، واتجاه القضاء الإسلامي ممثلا في المحاكم الشرعية بالمملكة العربية السعودية إلى التعامل مع جرائم الخطأ باعتبارها من نوع واحد بغض النظر عن صور الجريمة ومدى تميزها عن صورها الأخرى.

وعلى هذا الأساس أراد الباحث أن يقف على حقيقة جرائم الخطأ في النفس وما دونها ويكشف النقاب ويزيل الستار عن صور الخطأ والتحقيق في مناطها ، حتى يتسنى وضع الحكم وتخريج القواعد وتطبيقها ، ومقايسة الأشباه والنظائر والتمثيل لها بما يحقق المصلحة في بعض ما يكثر وقوعه الآن .

وقد حمد الله كثيرا بعد أن منّ عليه بمواصلة دراساته العليا، أن وفقه لاختيار هذا الموضوع " الخطأ كأساس للمساءلة الجنائية في الجرائم غير العمدية في الشريعة الإسلامية والتطبيق في المملكة العربية السعودية " كي يكون موضوع بحثه في الرسالة التي أعدها لنيل درجة " الماجستير " من المعهد العالي للعلوم الأمنية بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب .

وكـان مـن الدوافـع الرئيسـة لقيامـه بهـذا البحـث اختصاصـه العملـي الـذي تعتبر الدراسات الشرعية والقانونية من لوازمه الأساسية ، ورغبته الأكيدة في التفقـه فـي أحكام الشريعة الغراء ، خاصة فيما يتعلق بـأحوال الأفـراد وسـلوكهم فـي المجتمـع وما لهم من حقوق وواجبات عملا بقوله صلى الله عليه وسـلم: " مـنْ يـرد اللـه بـه خيرا يفقهه في الدين ... " (١) فيرجو الله أن يفوز بهذا الخير العظيم.

وحيث أن الخطأ واقع لا محالة في تصرفات الناس ، وصوره لا تحصـى ، كمـا قال القرطبي (٢) رحمه الله " ووجوه الخطأ كثيرة لا تحصى " (٣) فإن موضوعـه جدير بأن يبحث ، ولهذا رأى الباحث أن الموضوع من الأهمية بمكان ، فينبغي أن يعتنى به ، وأن يفرد له تـأليف خـاص يجمـع أطرافـه ، ويوضـح مشـاكله ، ويبيـن وجاهته ، وأهميته.

---

(١) مسلم : أبي الحسن النيسابوري . صحيح مسلم . تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، مرجـع سابق، كتاب الأمارة ، ج٣ ، ص ١٥٢٤ .

(٢) هو : أبي عبدالله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرج الأنصاري الخزرجـي الأندلسـي القرطبي ، من كبار المفسرين ، من أئمة المالكية لـه مؤلفـات كثيرة منهـا: - الجـامع لأحكـام القـرآن يعـرف بتفسـير القرطبـي ، والأسـنى فـي شـرح أسـماء اللـه الحسـنى ، والتذكار في أفضل الأذكار وغيرها ، توفي سنة ٦٧١هـ.
الزركلي ، خير الدين . الأعلام . الناشر المؤلف نفسه ، الطبعة الثالثة ، بدون تاريخ، ج ٦ ، ص ص ٢١٧ ، ٢١٨.

(٣) القرطبي ، أبي عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري . الجامع لأحكام القرآن . القـاهرة ، دار الكتاب العربي للطباعة والنشر ، ١٣٨٧هـ ، ج ٥ ، ص ٣١٣.

وهذا الموضوع كتب فيه كثير من العلماء سواء على سبيل الإفراد أو على سبيل التضمين، ولكن الباحث رأى أن البحوث المفردة لم تكن مستوفية ، بل بحثت جانبا وتركت جانبا آخر ، فما كان مبحوثا عند هذا لم يكون مبحوثا عند ذاك ، وأما من كانت كتابته فيه ضمنا أو تبعا لبحث آخر فإن الوقوف عليه يشق ، واستخراجه من بين البحوث يصعب ، لذا رأى الباحث أن يجمع شتات ما تفرق وأن يستوفي جوانب لم تبحث ، ولا شك أن كثيرا من المسائل العملية تحتاج إلى نظر وتحقيق ، والباحث يستعين بالله أن يفتح عليه ويلهمه الرشد والصواب، ولا يدعي الكمال ، كما أنه لا ينسى الفضل لله ثم للعلماء بل كل ما قاله وما كتبه فعمدته في ذلك ما كتبوه وما سطروه .

وقد اعتمد الباحث على المنهج الوصفي التحليلي والمقارن في استقراء النصوص وتحليله لمعطيات الدراسة وتفسيره لنتائجها ، مستعينا بالمصادر الأساسية والمراجع المباشرة في الشريعة الإسلامية والفقه في المذاهب السنية الأربعة ، مع إيراد ما يقابل رأي جمهور العلماء من آراء في الشرائع الأخرى بالقدر الذي يوضح هذه الآراء ، وكذا بأحكام القضاء الشرعي في المملكة العربية السعودية المتعلقة بصور الخطأ المختلفة ومقارنة ذلك بما يقابله في التشريعات الأخرى متخذا من التشريع المصري نموذجا لدراسته بالنسبة لصور الخطأ .

وقد اقتضى البحث أن يتضمن مقدمة وسبعة فصول وخاتمة.

١ - المقدمة : وتشتمل على أهم الدوافع التي حملت الباحث على اختيار موضوع البحث والكتابة فيه وذلك لكي يتبين وجاهة ما قصده والأمر الذي طلبه.

٢ - الفصل التمهيدي : وموضوعه مناقشة مشكلة البحث وأهميته ، وبيان اهدافه وتساؤلاته ، ثم توضيح منهج البحث وادواته ومفاهيمه ومصطلحاته ، كما تضمن رصد الدراسات السابقة التي تناولت موضوع الدراسة أو بعض جوانبه.

٣ - الفصل الأول : وموضوعه بيان الركن المعنوي للجريمة في الشريعة الإسلامية وقد تضمن ثلاثة مباحث ناقش المبحث الأول : الجريمة والمسئولية الجنائية والمكلف ، أما الثاني : فقد ناقش الإرادة الآثمة جوهر الركن المعنوي ، والثالث : ناقش الخطأ باعتباره مظهر الإرادة الآثمة .

٤ - الفصل الثاني : وموضوعه مفهوم الخطأ في الشريعة الإسلامية وقد تضمن ستة مباحث ناقش المبحث الأول : تاريخ تطور الخطأ في التشريعات الأخرى وما جاءت به الشريعة الإسلامية منذ نزولها على نبي الهدى عليه أفضل الصلاة والتسليم ، كما ناقش المبحث الثاني : أثر الخطأ على المسئولية الجنائية ، والثالث : تعريف الخطأ ، والرابع : عناصر الخطأ ، والخامس : أساس الخطأ ، والسادس : معيار الخطأ .

٥- الفصل الثالث : وموضوعه تحديد نطاق الخطأ وقد تضمن أربعة مباحث ، ناقش المبحث الأول : موضع الخطأ في بنيان الجريمة ، والثاني: التمييز بين الخطأ والقصد الاحتمالي ، والثالث : التمييز بين الخطأ والحادث الفجائي والقوة القاهرة ، والرابع : التمييز بين الخطأ والجهل والغلط والنسيان وأثرها في المسئولية الجنائية .

٦ - الفصل الرابع: وموضوعه أنواع الخطأ ويتناول بالتوضيح أنواع الخطأ في الشريعة الإسلامية ثم مقارنتها بأنواع الخطأ في الشرائع الأخرى وذلك في مبحثين خصص الأول لأنواع الخطأ في الشريعة الإسلامية ، وخصص الثاني لأنواع الخطأ في التشريعات الأخرى .

٧ - الفصل الخامس : وموضوعه صور الخطا ويتناول بالتوضيح صور الخطأ في الشريعة الإسلامية أما تطبيقاتها القضائية فقد أفرد الباحث لها فصلا مستقلا، ثم بيان صور الخطأ وتطبيقاتها القضائية في الشرائع الأخرى ، وذلك في مبحثين ، تناول الأول : صور الخطأ في الشريعة الإسلامية والتي أمكن الباحث التوصل إليها من خلال رصده وتحليله للنصوص وآراء الفقهاء ، وتناول المبحثالثاني : صور الخطأ وتطبيقاتها القضائية في التشريعات الأخرى متخذا من التشريع والقضاء المصري نموذجا لدراسة الموضوع.

٨ - الفصل السادس : وموضوعه التطبيقات القضائية على صور الخطأ في المملكة العربية السعودية والتي تمكن الباحث من الوصول اليها من خلال رصده وتحليله لأحكام القضاء الشرعي بالمملكة بالنسبة لصور الخطأ في الشريعة الإسلامية.

٩- الخاتمة : فهي ملخص لأهم النتائج والحقائق التي وردت في البحث.

وبعد : وبما أن هذا البحث طرق فيه الباحث معظم أبواب الفقه الإسلامي والقوانين في التشريعات الأخرى ، فإنه لا يدعي أنه قد حقق المقصود وأتى بالمطلوب ، ولكنه قد بذل جهده وأعطى البحث غالب وقته ، وصرف معظم فكره في البحث والتنقيب والتمحيص والتدقيق ، بالرغم من الصعوبات التي واجهته ، سواء الصعوبات المتعلقة باستخراج الآراء الفقهية المختلفة من بطون الكتب أو التي واجهته في الحصول على نماذج مختلفة من القضايا التي تدخل في باب جرائم الخطأ لدى الجهات القضائية بالمملكة العربية السعودية.

وإذا كان فيما ذكر الباحث في بحثه ، زلة جاءت من قصور في البحث أو سهو عن دليل ، فالباحث عائد إلى الحق عندما يظهر له - بحول الله وقوته - فالحق أحق أن يتبع ، والرجوع إليه واجب ، والتمسك بالرأي بعد ظهور الحق جهل وغرور ، والحكمة ضالة المؤمن يأخذ بها متى وجدها.

والله أسأل أن يجعل عملنا خالصا لوجهه الكريم وأن ينفع بهذا البحث كل من قرأه واطلع عليه ، والحمد لله رب العالمين أولا وآخرا وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم والتابعين .

الفصل التمهيدي

مشكلة البحث وأهميته وأهدافه ومنهجه ومصطلحاته والدراسات السابقة

يتناول الباحث في هذا الفصل بالتوضيح مشكلة البحث وأهميته، ثم أهدافه وتساؤلاته ، ثم منهجه وأدواته ، ومفاهيم ومصطلحات البحث كما يتناول الدراسات السابقة المتعلقة بموضوع البحث وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول: مشكلة البحث وأهميته.

المبحث الثاني: أهداف البحث وتساؤلاته.

المبحث الثالث: منهج البحث وأدواته.

المبحث الرابع: مفاهيم ومصطلحات البحث.

المبحث الخامس: الدراسات السابقة.

المبحث الأول
مشكلة البحث وأهميته

أولا : مشكلة البحث:

لا يكفي لتقرير المسئولية الجنائية في الشريعة الإسلامية، أن يصدر عن الإنسان نشاط إجرامي ذو مظهر مادي بحت سواء كان فعلا أو امتناعا قوامه الفعل وآثاره الضارة والعلاقة السببية بينهما ، بل تستلزم علاقة نفسية بين الفاعل والنتيجة الإجرامية عمدية كانت أم غير عمدية ، وهو ما يعبر عنه بالركن المعنوي ، وجوهر هذا الركن المعنوي هو الإرادة الآثمة في فحواها أو في سلوكها المعيب في العالم الملموس وهي الصادرة عن المكلف عن إدراك واختيار والمغلّفة للأفعال التي يحظرها الشارع ، والمتجهة نحو اقترافها ، وهذا ما يسميه فقهاء القوانين بالخطأ (بمعناه العام) ويسميه فقهاء الشريعة الإسلامية بالعصيان ، فالعصيان عندهم مظهر أو صورة للإرادة الآثمة .

والخطأ بهذا المعنى يتنوع إلى نوعين:-

الأول : الخطأ العمدي (القصد الجنائي) وفيه " تتجه إرادة الشخص نحو نشاط للخروج على إرادة الشارع الأعلى ، أو ولي الأمر (الإمام) بغرض ارتكاب المحظورات التي تتضمن انتهاكا للمصالح المحمية " (١) فالإرادة هنا آثمة في فحواها.

---

(١) عوض ، محمد محيي الدين . الخطأ كموجب للعقاب أو الضمان في الشريعة الإسلامية . المجلة العربية للدراسات الأمنية . الرياض ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، ذو الحجة، ١٤٠٦هـ ، المجلد الثاني ، العدد الثالث ، ص ٤٩.

الثاني: الخطأ غير العمدي (مطلق الخطأ) وفيه يأتي الشخص النشاط المحظور دون أن يقصد الخروج على إرادة الشارع الأعلى ، أو الشارع الأرضي (الإمام) ولكنه يخطيء نتيجة تقصيره وعدم احتياطه وتثبته . فالإرادة هنا آثمة في سلوكها المعيب في العالم الملموس.

وموضوع هذا البحث يتصل بالنوع الثاني أي " الخطأ غير العمدي" وهو ما سنطلق عليه من الآن فصاعدا " الخطأ " (١) تمييزا له عن القصد.

فمن خلال تتبع وتحليل الباحث للتراث النظري في الشريعة وما كتب في الفقه الإسلامي عن جرائم الخطأ في النفس وما دونها وجد أن للخطأ ست صور عملية يحكمها وينظمها التعريف والأساس الذي ذكره فقهاء الشريعة الإسلامية للخطأ هي:

الأولى: صورة الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل مباح .

الثانية : صورة الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل محظور (يعد تعديا) .

الثالثة : صورة الخطأ بالمباشرة غير المتولد .

الرابعة : صورة الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل مباح .

الخامسة : صورة الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل محظور " يعد تعديا".

السادسة : صورة ما يجري مجرى الخطأ بالنسبة لغير المكلف .

كما أن للخطأ في قوانين الشرائع الأخرى صور منها ما هو متفق مع الشريعة الإسلامية ومنها ما هو مخالف لها .

---

(١) وهذا التعبير استعمله القرآن الكريم في قوله تعالى " وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا..." سورة النساء من الآية رقم (٩٢) . وهو أقرب للمنطق وقد استقر عليه بعض فقهاء القوانين.

والهدف معرفة الطريق الذي تسلكه المحاكم الشرعية في مدينة الرياض بالمملكة العربية السعودية بالنسبة لصور الخطأ المختلفة في جرائم النفس وما دونها وذلك من واقع دراسة حالات من أحكام القضاء وتحليل تلك الأحكام ونسبتها إلى صور الخطأ السابق الإشارة إليها .

ثانيا : أهمية البحث:

إن جرائم الخطأ التي تنجم عنها اصابة أو وفاة قد زادت زيادة كبيرة ليس في المملكة العربية السعودية وحدها بل في جميع أنحاء العالم ، حتى أصبح خطرها على الحياة لا يقل عن خطر الجرائم العمدية ، وذلك نتيجة لكثرة الاختراعات وتنوع وسائل النقل وتزاحم الناس، فهناك جرائم الخطأ الناجمة عن حوادث المرور عن طريق السيارات ، والقطارات ، والسفن ، والطائرات، والدراجات البخارية وغير البخارية فمع تنوع وسائل المواصلات هذه وزيادة عددها واتساع نطاق استخدامها لا سيما في المدن تتزايد على نحو مضطرد جرائم الخطأ ، وأخرى ناجمة عن أخطاء التخصص المهني صادرة من أطباء أو صيادلة أو مهندسين أو مقاولين وغيرهم . وثالثة صادرة عن ادارة المشروعات الصناعية التي تستخدم آلات متحركة وقوى كهربائية ومواد سامة كيماوية أو اشعاعات قاتلة .. الخ ، الأمر الذي يدعو إلى الإهتمام بدراسة هذه الجرائم الخطئية دراسة نظرية وتطبيقية ، وذلك لحصر صور ألخطأ فيها والتحقيق في مناطها حتى يتسنى وضع الحكم وتخريج القواعد والتمثيل لها بما يحقق المصلحة في بعض ما يكثر وقوعه الآن . وهذا ما عناه الباحث من خلال طرقه لهذا الموضوع والكتابة فيه.

المبحث الثاني

أهداف البحث وتساؤلاتـــه

يسعى الباحث إلى التعرف على صور الخطأ في الجرائم غير العمدية في النفس وما دونها وذلك تبعا لأحكام التشريع الجنائي الإسلامي والمستمدة من الكتاب والسنة ورأي الجمهور في المذاهب الفقهية الأربعة، وتطبيق ذلك من الناحية العملية التطبيقية من واقع أحكام القضاء بالمحاكم الشرعية في مدينة الرياض بالمملكة العربية السعودية بتتبع صور الخطأ .

وفي سبيل تحقيق هذه الأهداف يسعى الباحث إلى الإجابة على هذه التساؤلات:-

١ - ما هي صور الخطأ التي تعد أساسا للمساءلة الجنائية في الشريعة الإسلامية بالنسبة للجرائم غير العمدية في النفس وما دونها .

٢ - التعرف على صور الخطأ في الحياة العملية.

٣ - ما هو الطريق الذي تسلكه المحاكم الشرعية في مدينة الرياض بالمملكة العربية السعودية بالنسبة لكل صورة من صور هذا الخطأ من واقع أحكام القضاء .

المبحث الثالث

منهج البحث وأدواته

سوف يعتمد الباحث على المنهج الوصفي التحليلي والمقارن في استقراء النصوص وتحليله لمعطيات الدراسة وتفسيره لنتائجها ، وذلك باستعراض أحكام التشريع الجنائي الإسلامي المتعلقة بموضوع البحث والمستمدة من الكتاب والسنة ورأي الجمهور في المذاهب الفقهية الأربعة مع إسناد كل رأي من الجمهور إلى الكتب المعتمدة في مذهبه وإيراد ما يقابل رأي الجمهور من آراء في الشرائع الأخرى بالقدر الذي يوضح هذه الآراء . وكذلك دراسة ملفات أحكام القضاء المتعلقة بصور الخطأ المختلفة ، وتحليل مضمون تلك القضايا والأحكام والخروج بمعرفة الطريق الذي تسلكه المحاكم الشرعية في مدينة الرياض بالمملكة العربية السعودية بالنسبة لكل صورة من صور الخطأ .

المبحث الرابع

مفاهيم ومصطلحات البحــث

إن فهم مصطلحات البحث هو مفتاح فهم مرامي البــاحث ومقـاصده ، لأن تلـك المصطلحات – في الغالب – ألفاظ جامعـة ينبنـي عليهـا كثير مـن مسـائل البحـث وموضوعاته وفيما يلي أهم المصطلحات التي يرى البــاحث ضـرورة بيـان رؤيتـه لمفهومها في سياق البحث :

الشرائع الأخرى:

هي كافة الشرائع ما عدا الشريعة الإسلامية أو ما تفرع عنها من قواعد وأنظمة صادرة من ولي الأمر في المملكة العربية السعودية.

التشريعات الأخرى :

هي القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة الصادرة في الشرائع الأخرى.

المسئولية:

المسئولية هي أهلية الإنسان لتحمل تبعة أفعالـه الناتجـة عـن ممارسـته لمختلـف الأنشطة التي يمارسها الإنسان في حياته.

المسئولية الجنائية:

المسئولية الجنائية هي أهلية الإنسان لتحمل التبعة الجنائية الناتجــة عمـا يقترفـه من اعتداء على مصالح محمية شـرعا حـال اقترافـه لهذه الأفعـال بحريــة وإدراك كاملين.

وللمسئولية الجنائية في فقه الشرائع الأخرى ثلاث معان هي:

المعنى الأول: تمتع الشخص بأهلية تحمل التبعة الجنائية وهي بهذا المعنى صنو الأهلية الجنائية الواردة في تعبيرات فقهاء الشريعة ومرادفة لها . أي أن الشخص كامل التكليف وأهل لأن يتحمل نتائج أفعاله وأقواله.

المعنى الثاني : بمعنى إسناد الفعل المجرم ماديا ومعنويا إلى المتهم ونسبته إليه فيقال بأنه مسئول عن كذا أي منسوب إليه هذا الفعل ومسند إليه ماديا ومعنويا.

المعنى الثالث: هو حصيلة المعنيين المتقدمين ، بمعنى أن الشخص حال كونه مكلفا وأهلا لتحمل التبعة ، وحال ثبوت إسناد الفعل المجرم ماديا ومعنويا إليه ، يقال بأنه مسئول أي : مدان ومستحق للجزاء الجنائي على فعله المجرم الذي ارتكبه ومعاقب عليه.

الإرادة الآثمة:

هي الإرادة التي تجسدت في العالم الخارجي الملموس بسلوك أو عمل يخالف التكليف ، أو هي تحقيق سلوك إرادي يرتبط بالعمل المخالف للتكليف برابطة نفسية، والإثم معناه الذنب ، ويطلق عليها في الشرائع الأخرى المعاصرة : مجموع العناصر الذاتية التي تؤسس اللوم القانوني الجنائي الضروري لتوقيع العقوبة .

خطاب التكليف:

هو ما اقتضى طلب فعل من المكلف أو كفه عن فعل أو تخييره بين الفعل والكف عنه ، فمثال الأول قوله تعالى : " وأقيموا الصلاة ... "(١) ، ومثال الثاني: قوله تعالى : " ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق ... "(٢) ، ومثال الثالث في قوله تعالى : " وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة ... " (٣) ، ولا يوجه هذا الخطاب إلا إلى المكلفين من الناس.

خطاب الوضع:

هو خطاب الله تعالى الوارد بجعل الشيء سببا لشيء أو شرطا له أو مانعا منه، أي بمعنى حكم الله عز وجل بأنه إذا حدث في ملكوته كذا فيكون حكمه كذا، فجعل رؤية الهلال سببا للصوم في قوله تعالى : " ... فمن شهد منكم الشهر فليصمه " (٤)، ومثال الشرط قوله تعالى : " ... ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا " (٥) ، فالاستطاعة المالية والبدنية شرط لوجوب الحج ،

---

(١) سورة البقرة من الآية رقم (١١٠).
(٢) سورة الإسراء من الآية رقم (٣٣).
(٣) سورة النساء مس الآية رقم (١٠١).
(٤) سورة البقرة من الآية رقم (١٨٥).
(٥) سورة آل عمران من الآية رقم (٩٧).

ومثـال المـانع : " ليس للقـاتل مـيراث " ، فجعـل قتـل الـوارث مورثـه مانعـا مـن استحقاقه للميراث ، وخطـاب الوضـع يوجه للمكلفين وغير المكلفين .

التسبب :

هو أن يتدخل عامل غير فعل الجاني ويتسلسل مــع فعـل الجـاني إلـى أن يـؤدي إلى النتيجة .

عناصر الخطأ :

عناصر الخطأ هي الجزئيات المكونة للقصد الجنائي للجاني في العمد، وتتمثـل في توافر علاقة نفسية تصل ما بين إرادة الجاني والنتيجة الإجرامية ، كمـا تشـمل الإخلال بواجب التثبت والاحتياط والحذر التي يفرضـها الشارع .

الجانـــي:

الجـاني هـو كـل مـن يقـترف أفعـالا تدخـل فـي نطـاق الاعتـداء علـى المصـالح المحمية شرعا وتتوافر فيه شروط تحملِ المسئولية الجنائية .

الضمـــان:

هو التزام الجاني بتعويض المجني عليه عن الأضرار التي تسببت فيها جنايته، ولا يتوقف الضمان على أهلية التكليف.

المصلحة المحمية:

هي كل ما أسبغ عليه الشارع حمايته سواء تعلـق بـالدين أو النفس أو العقـل أو النسل والعرض أو المال (المصالح الضرورية)، وسـواء تمثلـت تلـك الحمايـة فـي صورة النهي عن انتهاك تلك المصلحة ، أو الأمر برعايتها طبقا لما حدده الشـارع

المبحث الخامس

الدراسات السابقة

قام الباحث بالرجوع إلى الدراسات المتعلقة بموضوع البحث والأخرى القريبة من متغيراته ، وفيما يلي يعرض الباحث ما توفر له من هذه الدراسات على النحو التالي : -

أولا : دراسة بعنوان:

" المسئولية الجنائية للصيادلة وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية " (١).

ومحور هذه الدراسة الرئيسي بيان أحكام التنظيم القانوني لمهنة الصيدلة ، وتحديد الحالات التي تنشأ فيها المسئولية الجنائية للصيادلة والعقوبات المقررة في كل حالة . محاولا الفصل في مجال المسئولية الجنائية بين مهنة الصيدلة ومهنة الطب ، وتحديد المسئولية الجنائية بالنسبة للمهنة الأولى لقلة الدراسات المستقلة والمتكاملة عنها، حيث دأب الباحثون في الغالب الأعم على دراسة هذه المسئولية ضمن المسئولية الجنائية للأطباء كفرع تابع لها.

وقد اعتمدت الدراسة على المنهج التاريخي وتحليل المضمون فضلا على التصنيف والتحليل والمقارنة ، فتعرض بشكل سريع للمسئولية الجنائية للصيادلة من الناحية التاريخية حتى العصور الحديثة ، وقام بتحليل النظم التي تحكم مسئولية الصيادلة الجنائية في كل من جمهورية مصر العربية والمملكة العربية السعودية ، مع مقارنتها للتعرف على أوجه الاتفاق وأوجه الخلاف بينهما.

كما تضمنت دراسة التطبيقات القضائية في النظام السعودي من خلال

---

(١) الهزاع ، علي بن محمد . أحكام المسئولية الجنائية للصيادلة وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية . رسالة ماجستير، الرياض ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، ١٤١٣هـ .

دراسة مضمون وثائق لجنة النظر في مخالفات أحكام نظام مزاولة مهنة الصيدلة والاتجار بالأدوية والمستحضرات الطبية ، التي يشكلها وزير الصحة بالإتفاق مع وزير العدل .

وقد حدد الباحث المجال المكاني التطبيقي للدراسة بوثائق اللجنة المشار إليها من مدينة الرياض فقط ، أما المجال الزمني فقد ارتكز أساسا في المدة من تاريخ صدور نظام مزاولة مهنة الصيدلة بالمملكة العربية السعودية في عام ١٣٩٨هـ وحتى الآن.

ثانيا : دراسة بعنوان :

" أحكام المسئولية الجنائية عن أخطاء الأطباء وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية " (١)

أوضح الباحث إنه على الرغم من أهمية هذا الموضوع وكونه موضع دراسات متعددة في الدول الغربية وبعض الدراسات في الدول العربية ، إلا إنه لم ينل أي حظ من العناية في المملكة العربية السعودية ، رغم أن الشريعة الإسلامية تعرضت لهذه المشكلة ودرس فقهاؤها أسس إباحة العمل الطبي ومسئولية الطبيب عن أخطائه .

وقد سعى الباحث لتحديد حالات المسئولية الطبية من الناحية العلمية، وأسباب ندرتها في الحياة العملية ، وذلك من الناحيتين النظرية والتطبيقية على ضوء

---

(١) الشهراني ، محمد بن عبدالله شارع . أحكام المسئولية الجنائية عن أخطاء الأطباء وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية . رسالة ماجستير ، الرياض ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، ١٤١٢هـ .

أحكام الشريعة الإسلامية ونظام مزاولة الطب البشري وطب الاسنان واللائحة التنفيذية لهذا النظام الذي صدر في المملكة عام ١٤٠٩هـ.

وقد اعتمد الباحث على المنهج الوصفي التحليلي بالنسبة للقسم النظري الذي تناول فيه الجوانب التاريخية لتحديد المسئولية الطبية منذ قدماء المصريين ، كما تضمن تحديد تلك المسئولية على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والنظام الجديد لمزاولة مهنة الطب المشار إليه .

وفي الجانب التطبيقي استعرض بعض القضايا التي حكم فيها بالإدانة على بعض الأطباء عن أخطائهم ، مرتكزا على الإجراءات الامنية المتبعة حيالها وتوضيح الرؤيه حول التصنيف للقضايا في إطار الاختصاص في تناولها وطرق الإحالة وإجراءات البت والتنفيذ ، مع عرض لبعض الملخصات التي قررتها اللجنة الطبية الشرعية في هذه القضايا .

ثالثا : دراسة بعنوان :

أحكام القتل الخطأ وعقوبته في الفقه الإسلامي – دراسة موازنة " (١)

وقد تناول الباحث تلك الدراسة من جانب أحكام الشريعة الإسلامية الغراء ، مقررا أن المصلحة العامة اقتضت عقاب المخطيء لإن القتل الخطأ يكثر وقوعه فكان العقاب يحقق تلك المصلحة وهي حمل الإنسان على التثبت فيندر وقوع هذه الجناية .

---

(١) الزهراني ، عبدالله بن عبدالرحيم بن سويلم . أحكام القتل الخطأ وعقوبته في الفقه الإسلامي – دراسة موازنة . رسالة ماجستير ، الرياض ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية – المعهد العالي للقضاء ، ١٤٠٨هـ.

كما قرر أن مسائل الخطأ متناثرة في أبواب الفقه وجمعها يحتاج لجهد وأن هدفه لم يكن حصر صور الخطأ مستدلا بمقولة القرطبي رحمه الله " ووجوه الخطأ كثيرة لا تحصى " .

وأوضح الباحث مسلكه في البحث من عرض لأقوال العلماء وخاصة الفقهاء الأربعة ، مع تحديد دليل كل منهم . وترتيب المذاهب عند سرد الأراء ترتيبا زمنيا ، ونقل الأحاديث النبوية الشريفة من مراجعها الأصلية.

وقد ذكر الباحث صور القتل الخطأ التي اعتبرها من وجهة نظره هامة بالنسبة للعصر لمعرفة حكم الشرع فيها ، فتناول القتل وبيان أقسامه وأوجه الإختلاف والإتفاق بين القتل العمد وشبه العمد كتمهيد انتقل منه إلى عرض القتل الخطأ في تعريفه وأركانه وأقسامه وعرض لبعض صوره من خلال حكم تلف النفس لسبب خطأ الطبيب ، أو بسبب خطأ قائد القطار ، أو بسبب الاصطدام (السفن، الفرسان والمشاه ونحوها)، أو بسبب تصادم السيارات ثم استعرض العقوبات الأصلية والتبعية المقررة شرعا في هذا المجال.

رابعا: دراسة بعنوان :

" المسئولية الجنائية عن الخطأ غير العمدي في الشريعة والقوانين الوضعية - دراسة مقارنة" (١)

تناول الباحث أحكام الشريعة الإسلامية الغراء الحاكمة لهذا الموضوع مقارنة بالقوانين الوضعية من خلال استعراض الركن المعنوي للجريمة الجنائية ، ثم

---

(١) الزهراني ، أحمد سالم غانم . المسئولية الجنائية عن الخطأ غير العمدي في الشريعة والقوانين الوضعية - دراسة مقارنة . بحث مقدم إلى معهد الإدارة العامة، الرياض ، معهد الادارة العامة ، ١٣٩٤هـ .

تعريف الخطأ كأحد صور الركن المعنوي ، وبيان خصائص هذا التعريف ، كما استعرض الباحث صور الخطأ ، واختتم البحث باستعراض العقوبة في الجرائم الخطئية شرعا وفي النظم الوضعية .

وعلى الرغم من التشابه الكبير بين ذلك البحث والدراسة السابقة ، إلا انه يتميز بانه تطرق في جميع الموضوعات الى أحكام الشريعة الإسلامية وقارنها بما قررته النظم الوضعية ، وفي مواقع عديدة أوضح ما يقصده بأمثلة عملية مع إسباغ الأحكام الشرعية على تلك الأمثلة ، تأكيدا على أن الشريعة الإسلامية تتسع بحيث تشمل ما استجد في عصرنا الحديث من صور المسئولية الجنائية عن الخطأ غير العمدي مثل ما يحدث في الجو عند ركوب الطائرة وسقوطها ، أو سبب استخدام الآلات والمعدات الحديثة .

خامسا: دراسة بعنوان :
" الخطأ الجنائي غير العمدي " (١)

وهذه الدراسة تتشابه مع الدراسة السابقة في منهجها ، ذلك أن مضمونها العام المقارنة بين أحكام الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية بما تضمنته من أحكام عن الخطأ غير العمدي ، وإن تميزت عنها بتفصيل أكثر في بعض الموضوعات . فقد حدد الباحث ماهية الخطأ غير العمدي وفرق بينه وبين القصد الجنائي ، وبعض الأفكار المشابهة مثل القصد الاحتمالي ، وتجاوز استعمال الحق والجهل وشبه العمد وما يجري مجرى الخطأ ، ثم تناول أركان الخطأ (الخطأ - الضرر

---

(١) الجربوع ، محمد عبدالله السليمان . الخطأ الجنائي غير العمدي . بحث مقدم لنيل دبلوم الأنظمة ، الرياض ، معهد الإدارة العامة ، ١٩٨١م.

– علاقة السببية) . كما عرض لبعض تطبيقات المسئولية عن الخطأ غير العمدي في النظام الجنائي الإسلامي ، (القتل والإصابة – تجاوز الدفاع الشرعي) ، وأيضا تطبيقات من الأنظمة التعزيرية بالمملكة العربية السعودية (نظام المرور – خطأ الطبيب) .

سادسا : دراسة بعنوان :

" القتل الخطأ وعقوبته " (١) .

وتتضمن هذه الدراسة أحكام القتل الخطأ في الشريعة الإسلامية الغراء .وقد تناول الباحث تعريف الجناية والقتل ثم بين تقسيماته باعتبارات مختلفة متناولا في طيات ذلك تعريف القتل الخطأ وأركانه وأسبابه وأقسامه والخطأ في الشخص والخطأ في الشخصية.

ثم تناول عقوبة القتل الخطأ سواء العقوبة الأصلية (الديات – الكفارة) ، أو العقوبة التبعية (الحرمان من الميراث ، الحرمان من الوصية).

وكان منهجه خلال الدراسة هو جمع ما تناثر عن موضوعها في الكتب الفقهية ، ذاكرا أقوال الفقهاء التي توصل إليها ، محاولا المقارنة بينها وتمحيص أدلة كل فريق مع الإشارة الى مصادرها ، وذلك بهدف الوصول إلى أرجح الآراء وفق الأدلة الشرعية ومصلحة الجماعة . ولم يلتزم بترجيح مذهب معين ، مشيرا إلى أنه أخذ أحيانا – على قلة – بقول مهجور غير مشهور ، وأعرض عن قول الجمهور ، وذلك في الحالات التي وجد أن مثل هذا القول الذي انفرد به فقيه تؤيده الحجة ويشد ازره المنقول والمعقول.

---

(١) سلطان، طلال محمود . القتل الخطأ وعقوبته . رسالة ماجستير ، مكة المكرمة ، جامعة أم القرى ، لم يكتب عليها سنة النشر.

ما تتميز به الدراســـة

مع تقدير الباحث للجهود التي بذلت من قبل معديّ هذه الدراسات العلمية والتـي أغلبها نحـت منحـى نظريـا ، تبعـا لموضـوع كل دراسـة مـا عـدا دراسـتين، هـي الخاصة بالأطباء والصيادلة ، واللتين كانتا تطبيقيتين ، إلا أن لهذه الدراسات قيمـة كإطار مرجعي للدراسة التي سيقوم بها الباحث في الجانب النظري ، فإنه اسـتكمالا للفائدة واستهدافا للإضافة العلمية التـي يمكـن أن تقدمهـا هـذه الدراسـة فإنهـا تتميز بالمميزات التالية : -

١ - من الناحية الموضوعية ، سيقوم البـاحث بدراسـة الخطـأ كاسـاس للمسـاءلة الجنائية في جرائم النفس وما دونها غير العمدية بصفة عامـه فـي الشـريعة الإسلامية وليس بالنسبة لجريمة خاصة كالقتل مثلا.

٢ - من الناحية النظرية ، سيتناول الباحث بالمناقشة مشـكلة البحـث فـي ضـوء الدراسة المقارنة بين الشريعة الإسـلامية وبيـن الشرائـــع الأخـرى منخـذا من التشريع الجنائي المصـري مثـالا لذلـك ، وبيـان أوجـه الاختـلاف بينهـا بالنسبة لصور الخطأ ، وليـس صحيحـا مـا ذكـر البـاحث صـاحب الدراسـة الخامسة من أن هناك اتفاقا بين الشريعة الإسـلامية والشـرائع الأخـرى مـن ناحية صور الخطأ على النحو الذي سنفصله في الرسالة .

٣ - من الناحية التطبيقية : سيقوم الباحث بإجراء دراسة تطبيقية مدعمة للجانب النظري من البحث عن طريق دراسة حالات لنمـاذج مـن القضايـا المتلعقـة بصور الخطأ فـي جرائـم النفـس ومـا دونهـا مـن واقـع أحكـام القضـاء فـي المحاكم الشرعية بالمملكة العربية السعودية في منطقة الرياض ، وتقسيمها تبعا لصورها من الناحية النظرية.

الفصل الأول

الركن المعنوي للجريمة في الشريعة الإسلامية

وقد مهد الباحث لذلك بالكلام عن مفهوم الجريمة وأركانها وعن المسئولية الجنائية والمكلف ومعناهما ، وأخيرا الركن المعنوي وجوهره الإرادة الآثمة ، ولذلك قسم هذا الفصل إلى المباحث التالية:

المبحث الأول: عن الجريمة والمسئولية الجنائية والمكلف.

المبحث الثاني : عن الإرادة الآثمة كجوهر للركن المعنوي.

المبحث الثالث: عن الخطأ كمظهر للإرادة الآثمة.

المبحث الأول

الجريمة والمسئولية الجنائية والمكلف

تعرف الجريمة في الشريعة الاسلامية بأنها " محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير " (١). والمحظورات هي: إما إتيان فعل منهي عنه، أو ترك فعل مأمور به ، وهي بذلك قد تكون إيجابية وقد تكون سلبية ، وقد وصفت المحظورات بأنها شرعية لأنها يجب أن تكون محظورة بنصوص الشريعة ، ولا يعد الفعل أو الترك في ذاته جريمة إلا إذا كان معاقبا عليه ، أما إذا لم تشرع له عقوبة فإنه لا يكون جريمة جنائية.

وتتفق القوانين في الشرائع الأخرى مع الشريعة الإسلامية في تعريف الجريمة (٢) ، فتلك القوانين تعرفها بأنها إما عمل يحرمه القانون ، وإما امتناع

---

(١) الماوردي، أبي الحسن علي بن محمد. الأحكام السلطانية والولايات الدينية . بيروت ، دار الكتاب العربي ، ص ٣٦١.
وأنظر : أبي يعلى ، محمد بن الحسين الفراء . الأحكام السلطانية . الرياض ، دار الوطن ، ص ٢٥٧.

(٢) يعبر كثير من فقهاء الشريعة الإسلامية عن الجريمة بلفظ الجناية، والجناية لغة: اسم لما يجنيه المرء من شر وما اكتسبه - أما في الاصطلاح الفقهي فالجناية : اسم لفعل محرم شرعا ، سواء وقع على نفس أو مال أو شيء أو غير ذلك. وبذلك يمكننا القول: أن لفظ الجناية في الاصطلاح الفقهي مرادف للفظ الجريمة. ويختلف معنى الجناية الاصطلاحي في قوانين الشرائع الأخرى عنه في الشريعة الإسلامية، ففي القانون المصري الجنايات هي الجرائم المعاقب عليها بالإعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة أو الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن (م١٠ع) والجنح هي الجرائم المعاقب عليها بالحبس أو الغرامة التي يزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه (م١١ع) والمخالفات هي الجرائم

عن عمل يقضي به القانون ، ولا يعتبر الفعل أو الترك جريمة في نظر هذه القوانين إلا إذا كان معاقبا عليه طبقا للقانون الجنائي (١).

= المعاقب عليها بالغرامة التي لا يزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه (م ١٢ع)، وفي القانون اللبناني حددت المادة (١٧٩ع) أن الجريمة جناية أو جنحة أو مخالفة حسبما يعاقب عليها القانون بعقوبة جنائية أو جناحية أو تكديرية . وقد سبق أن بين المراد بكل نوع من أنواع العقوبات السابقة: فالمادتان (٣٧، ٣٨ع) بينتا العقوبات الجنائية ، وبينت المادتان (٣٩، ٤٠) العقوبات الجناحية ، وحددت المادة (٤١) العقوبات التكديرية ، وكل جريمة قرر لها عقوبة تكديرية هي مخالفة . أما في الشريعة الإسلامية فكل جريمة هي جناية، سواء كان العقاب عليها بالحبس والغرامة أم بأشد منهما، وأساس الخلاف بين الشريعة الإسلامية وقوانين التشريعات الأخرى هو أن الجناية في الشريعة الإسلامية تعنى الجريمة أيا كانت درجة الفعل من الجسامة ، أما الجناية في القانون فتعني الجريمة الجسيمة دون غيرها. ويلاحظ أن قانون العقوبات السوداني الصادر سنة ١٩٧٤م لم يأخذ بتقسيم الجرائم الى خيانات وجنايات وجنح ومخالفات، كما أخذ القانون الانجليزي قبل إلغاء جزء من هذا التقسيم سنة ١٩٦٧م ، وإنما الجريمة فيه هي كل فعل معاقب عليه بمقتضى قانون معمول به وقت ارتكابها إلا إذا ظهر من النص خلاف ذلك طبقا للمادة ٢٩ من قانون العقوبات ، كما أنه لم يأخذ بتقسيم الجرائم في قانونه الجديد الصادر سنة ١٩٩١م في المادة الثانية منه حيث الجريمة " تشمل كل فعل معاقب عليه بموجب أحكام هذا القانون أو أي قانون آخر ".

أنظر: عوده ، عبد القادر . التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي.بيروت، مؤسسة الرسالة ، الطبعة العاشرة ، ١٤٠٩هـ ، ج١، ص ص ٦٧، ٦٨ . هرجه ، مصطفى مجدي . التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء . مطابع روز اليوسف ، الطبعة الثانية ، ١٩٩١م /١٩٩٢م ، ص ٦٧ . حسني، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام . بيروت ، دار النقري للطباعة ، الطبعة الثانية ، ١٩٧٥م، ص ٦٣ . عوض ، محمد محي الدين . قانون العقوبات السوداني معلقاعليه. القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي،١٩٧٩م، ص ص ٤١،٤٢.

(١) عوده ، عبد القادر . التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي . مرجع سابق، ج١ ، ص ص ٦٦ ، ٦٧.

ولما كانت الأوامر والنواهي تكاليف شرعية فإنها لا توجه إلا لكل عاقل فاهم للتكليف ، إذ التكليف خطاب، وخطاب من لا عقل لهم ولا فهم - كالجماد والبهيمة - محال، ومن استطاع أن يفهم أصل الخطاب ولا يفهم تفاصيله من حيث كونه أمرا أو نهيا مقتضيا الثواب أو العقاب ، كالصبي الذي له تمييز والمعتوه فهو في عجز عن فهم التفاصيل كالجماد والبهيمة في العجز عن فهم أصل الخطاب، ومن ثم يتعذر تكليفه ، لأن المقصود من التكليف فهم أصل الخطاب وفهم تفاصيله أيضا (١).

فالتشريع الجنائي الإسلامي مبني على التحذير والإنذار من جانب الشارع والاستجابة من جانب المخاطب ، فإذا كان غير عاقل أو غير فاهم فأنى له أن يستجيب لأوامر الشارع ونواهيه ، فإن نحن سألناه كان هذا من قبيل التكليف بما لا يطاق وهذا موضوع في الشريعة الإسلامية.

ومما تقدم يتبين أن للجريمة بصفة عامة ثلاثة أركان (٢) لا بد من توافرها:-

الأول - أن يكون هناك نص يحظر الجريمة ويعاقب عليها ، وهو ما يسمى اليوم في اصطلاح فقهاء الشرائع الأخرى بالركن الشرعي للجريمة.

---

(١) الآمدي، سيف الدين أبي الحسن علي . الإحكام في أصول الأحكام . بيروت ، دار الكتب العلمية ، طبعة ١٤٠٠هـ ، ج١ ، ص ص : ٢١٥ ، ٢١٦.
الغزالي ، محمد بن محمد . المستصفى من علم الأصول مع كتاب فواتح الرحموت للأنسادي بشرح مسلم في أصول الفقه للإمام المحقق ابن عبد الشكور . بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، ج١ ، ص ٨٣.

(٢) البعض يرى أنهما ركنان فقط مادي ومعنوي.

الثاني – إتيان النشاط المكون للجريمة سواء كان فعلا أو امتناعا وهو يمثل السلوك المحظور الذي يأتيه الفاعل وما يترتب عليه من نتيجة جرمية والعلاقة السببية بينهما ، وهذا ما يسميه فقهاء الشرائع الأخرى بالركن المادي للجريمة أو النشاط الإجرامي.

الثالث – ويتمثل في الإرادة الآثمة في فحواها أو في سلوكها المعيب في العالم الملموس وهي الصادرة عن المكلف عن إدراك واختيار والمغلّفة للأفعال التي يحظرها الشارع والمتجهة نحو اقترافها ، فهي العلاقة النفسية بين الفاعل والنتيجة الإجرامية وهذا ما يسميه فقهاء الشرائع الأخرى بالركن المعنوي (الأدبي) . ولا قيام للمسئولية الجنائية والعقاب إلا بتوافر هذه الأركان العامة (١).

ولم يكن الأمر كذلك قديما، فقد كانت القوانين في الشرائع الأخرى في نشأتها الأولى تجهل أمر الركن المعنوي في الجريمة ، وينظر إليها بوصفها ظاهرة مادية بحتة قوامها الفعل وآثاره الضارة والعلاقة السببية بينهما، وتقيم المسئولية عنها قياسا على ماديات هذا الفعل دون ما اعتبار لذنب أو خطأ (٢) ،

---

(١) علما أن هناك أركانا خاصة بكل جريمة على حدة تختلف في عددها ونوعها باختلاف الجريمة ، وهذه الأركان الخاصة لا بد من توافرها إلى جانب الأركان العامة حتى يمكن العقاب على الجريمة، مثل ركن الأخذ خفية في جريمة السرقة ، وركن الوطء في جريمة الزنا ، وغير ذلك من الأركان الخاصة بكل جريمة بذاتها.

(٢) رمضان، عمر السعيد . بين النظريتين النفسية والمعيارية للأثم . بحث في طبيعة الركن المعنوي . القاهرة ، مجلة القانون والأقتصاد، عدد ٣ للسنة ٣٤ سبتمبر ١٩٦٤م ص ١٠٥ .

العوجي ، مصطفى . القانون الجنائي العام- النظرية العامة للجريمة . بيروت، ط٢ ، ١٩٨٨م ، ج١، ص ١٠٠.

ودون ما تمييز بين العاقل والمجنون والصغير والكبير والحيوان والجماد، ففاعل الجريمة سواء أكان بشرا أم حيوانا أم جمادا يمثل تلك الروح الشريرة التي يقتضي القضاء عليها أو إبعادها عن المجموعة الإنسانية التي أصيبت بالضرر من جرائمها (١).

ولكن هذا الوضع لم يكن له أن يستمر، ذلك أن مبادىء الأخلاق وتعاليم الأديان وما صاحب ذلك من تقدم علمي، كل ذلك قد أثبت تناقض فكرة المسئولية المادية ونظام العقوبة ذاته (٢).

وسرعان ما تغيرت هذه النظرة للجريمة تحت تأثير الفلسفات الأغريقية ثم الرومانية ... إلى أن بدأ الشراح في الفقه الجنائي الحديث يؤصلون الركن المعنوي تأصيلا علميا باعتباره ركنا أساسيا في الجريمة وشرطا لتقرير المسئولية الجنائية والعقاب (٣) إذا توافرت هذه الإرادة الآثمة في فحواها أو في سلوكها

---

(١) نفس المرجع ، ص ٥٧٣.

(٢) حسني، محمود نجيب . النظرية العامة للقصد الجنائي . القاهرة دار النهضة العربية ، ط٣ ، ١٩٨٨ ، ص ١ المقدمة .

(٣) ومع ذلك نجد أن المشرع في بعض الجرائم يكتفي بتوافر الركن المادي فقط دون أن يتطلب وجود إرادة آثمة أو مخطئة (الركن المعنوي) لكي يقيم المسئولية الجنائية ويطلق عليها في الفقه المسئولية الموضوعية أو المفترضة أو المسئولية دون خطأ وتناولته الشريعة اللاتينية تحت اسم الجرائم المادية كما تناولته الشريعة الأنجلو أمريكية تحت اسم المسئولية المطلقة.

سلامه، مأمون . قانون العقوبات القسم العام (الجريمة) .القاهرة، دار الفكر العربي ، ط ٢ ، ١٩٧٦م ، ص ٢٣٢.

وزير، عبد العظيم . افتراض الخطأ كأساس للمسئولية الجنائية – دراسة مقارنة في النظامين اللاتيني والأنجلو أمريكي . القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٨م ، ص٢٣.

=

المعيب في العالم الملموس لدى الجاني (١).

=وسبب ذلك أنه في بعض الجرائم لا وقت متاح لمواءمة القضايا الجنائية مع الظروف الفردية والتساؤل عما إذا كان المتهم آثما بارتكابه الجريمة عن عمد أو عن إهمال ، والهدف منه تحقيق الوظيفة الرادعة للقانون الجنائي وتدوير عجلة العدالة الجنائية سريعا، وهي من نوع القضايا قصيرة المدة وإجراءاتها إيجازية وأحكام الإدانة فيها اسمية ليس إلا ، والعقوبات ذات طبيعة رادعة وذلك للقضاء على الخطر الذي خلقه سلوك الجاني ، وبذلك فهي لا تحفل بوجود الإثم من عدمه .

انظر: بلال ، أحمد عوض . الإثم الجنائي - دراسة مقارنة . القاهرة ، دار النهضة العربية ، ط١ ، ١٩٨٨م، ص ٢٥.

(١) إن اشتراط الإرادة الآثمة لدى الجاني ، يحقق تماما أغراض العقاب سواء كانت أغراضا انتقامية أم ردعية أم إصلاحية ، فمن توافرت في حقه الإرادة الآثمة واتجهت إرادته إلى اقتراف الجريمة وتوافرت علاقة سببية بين إرادته وبين ماديات الجريمة ، أصبح مسئولا عن الجريمة وحق عليه العقاب ، ومن لا تثبت بين إرادته وبين ماديات الجريمة أية صلة فلا مسئولية عليه ولا عقاب إلا أنه يلاحظ هنا أن الإرادة الآثمة لا يعتد بها في جميع الأحوال ، بل يجب أن تكون صادرة عن شخص توافرت له الأهلية وشروط التكليف فالصغير غير المميز أو المجنون لا يعتد بالإرادة الآثمة لأي منهما ولو اتجهت عمدا أو خطأ إلى مخالفة أحكام القانون ، وبالتالي فلا يكون أيهما محل للمسئولية أو العقاب، وكذلك المكره إكراها ملجئا لا يتمتع بحرية الاختيار فلا يعتد بإرادته الآثمة ولا يكون محلا للمسؤولية والعقاب إلا في القتل لأن الاكراه الملجيء لا يعفي من العقاب على القتل العمد.

الجنزوري ، سمير. الأسس العامة لقانون العقوبات مقارنا بأحكام الشريعة الأسلامية . القاهرة ، مطبعة دار نشر الثقافة ، طبعة سنة ١٩٧٧م ، ص ٤٢٣.

أما في الشريعة الاسلامية فقد ألزمت الإنسان ومصدر هذا الإلزام هو الشارع الأعلى عز وجل ثم ولي الأمر في الأنظمة الصادرة عنه سياسة - وإن وجدت مصادر أخرى كالجماعة والضمير الخلقي - وربطت عمل الإنسان بالسؤال عنه والحساب والحزاء عليه ، أي أن المسئولية الجنائية شخصية والعقوبة كذلك شخصية قالى تعالى : " من عمل صالحا فلنفسه ومن أساء فعليها ... " (١) فلا يسأل الإنسان إلا عن جناينه، ولا يؤخذ بجناية غيره مهما كانت صلته به.

والشريعة الإسلامية تقرر وتدعم الحرية الإنسانية في الأفعال والأعمال والتأثيرات ، وتؤكد أن الإنسان قادر على ما يفعله وحر فيما يفعله ، فيكون مسئولا لذلك ومحاسبا عليه ، قال تعالى : " كل نفس بما كسبت رهينة " (٢) ، وقال : " ... لها ما كسبت وعليها ما اكتسبت ... " (٣) ، وقال : " ... إنما تجزون ما كنتم تعملون " (٤) ، وقال : " فوربك لنسألنهم أجمعين ، عما كانوا يعملون " (٥).

---

(١) سورة فصلت من الاية رقم (٤٦).
(٢) سورة المدثر آية رقم (٣٨).
(٣) سورة البقرة من الآية رقم (٢٨٦).
(٤) سورة الطور من الآية رقم (١٦).
(٥) سورة الحجر الآية رقم (٩٢، ٩٣).

وهـي فـي هـذا الإطـار تفـترض لقيـام المسـئولية الجنائيـة (١) الإدراك وحريـة الإرادة المبنيتـان علـى أهليـة الشـخص، لأن ينسـب فعلـه إليـه ويحاسـب عليـه (٢) وبالتالي يمكنه أن يستجيب لأوامر الشارع ونواهيه أولا يمكنه أن يستجيب.

وتعنى الأهلية في اللغة: أن يكون الإنسان مستوجبا للأمـر ومسـتحقا لـه وخليقـا به. يقال أهل لكذا – الواحد والجمع مستحق في ذلـك – أي مسـتحق لـه (٣) وفـي الاصطلاح : صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه ، وصلاحيتـه

---

(١) لم يكن مصطلح " المسئولية الجنائية" متداولا عند فقهاء الشريعة الإسلامية بهذا الاسم، وإنما كانوا يعبرون عـن مضمونهـا تحـت مسـميات أخـرى لهـا نفـس المعنـى ، فكـانوا يعبرون عنها بأهلية العقوبة حينا، وبتحمل التبعة حينا آخر، وقـد عـبروا عـن المسـئولية المدنية (التعويض) بالديات فيما يتعلق بالتعويض عـن الأنفس، وبـالأرش فيمـا يتعلـق باصابات الجروح ، وبالضمان في الأموال . وقد بين الشيخ محمد أبـو زهـرة – رحمـه الله تعالى " أن تحمل التبعة هو ما يسمى في لغة القانون بالمسئولية الجنائيـــة ، ....، والنظــر فيها من حيث أهلية المرتكب لتحمل التبعـات والتكليـف الدينـي والاجتمـاعي ". أبو زهرة ، محمد . الجريمة والعقوبة فـي الفقـه الإسـلامي – الجريمـة . القـاهرة ، دار الفكر العربي ، طبعة سنة ١٩٧٦م ، ص ٣٩٢. وأنظـر أيضـا : عـوده . عبـد القـادر . التشريع الجنائي الإسلامي ، مرجع سابق ، ج١ ، ص ٣٩٢.

(٢) إمام ، محمد كمال الدين . المسـئولية الجنائيـة أساسـها وتطورهـا . مرجـع سـابق ، ص ٢٩١.

(٣) انظـر : المعجـم الوسـيط . القـاهرة ، إصـدار مجمـع اللغـة العربيـة . الطبعــة الثانيــة ، ١٣٩٢هـ ج١ ، مادة أهل ، ص ٣١.

لأن تكون أقواله وأفعاله معتبره شرعا أي على وجه يعتد به شرعا وتنقسم إلى أهلية وجوب ومناطها الذمة ، وأهلية أداء ومناطها العقل فإذا نضج العقل وكمل كملت هذه الأهلية وإذا كان ناقصا بسبب صغر أو جنون أوعته نقصت هذه الأهليـة ، وهذا النوع من الأهلية، (أهلية الأداء) هو الذي ترتبط وتتصل به المسئولية عن الأقوال وكذا الأفعال وبخاصة الضار منها (١).

وبذلك تجعل الشريعة الإسلامية للمسئولية الجنائية أسسا وشروطا لا بد من توافرها حتى تعتبر الشخص مسئولا جنائيا عن فعله الذي يرتكبه . وقد فصلها فقهاء الشريعة (٢) على النحو التالي :

١ - أن يكون الجاني إنسانا فلا مسئولية على حيوان أو جماد، خلافا لما كانت عليه قوانين التشريعات الأخرى في مساءلة الحيوان عن فعله. أما في الشريعة الإسلامية فالأصل أن ما تحدثه البهيمة بفعلها هدر إلا إذا كان ذلك نتيجة إهمال من صاحبها يمكنه التحرز منه، ففي هذه الحالة يقع جرم الفعل الضار والإتلاف على صاحب البهيمة ، وأن يكون هذا الإنسان حيا فلا مسئولية بعد الموت لفوات الأهلية بفوات الحياة .

---

(١) أنظر في بيان الأهلية : البخاري ، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد. كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزودي . ضبط وتعليق وتخريج محمد البغدادي ، بيروت ، دار الكتاب العربي، طبعة ١٤١٤هـ ، باب بيان الأهلية ، ج ٤ ، ص ٣٩٣ وما بعدها . ابن ملك ، عز الدين عبد اللطيف ابن عبد العزيز . شرح المنار وحواشيه في علم الأصول على متن المنار في أصول الفقه للشيخ النسفي ، وبهامشة حاشية عزمي زاده ، وحاشية إبن الحلبي . دار سعادت ، ١٣١٥ ، ص ٩٣٠ وما بعدها .

(٢) العامري، محمد هزاع . نطاق المسئولية الجنائية في جرائم القتل والجرح في حالتي فقدان العقل أو ضعفه لجنون أو سكر وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية . رسالة ماجستير ، الرياض ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، ١٤١٣ ، ص ٣٠.

٢ - أن يكون الفعل الذي يأتيه الإنسان محرما بنص شرعي ، فان لم يحرم فهو مرخص فيه ولا مسئولية عليه ولا معاقبة على إتيانه إذ الأصل في الأشياء الإباحة ، فإذا حرم فعل عوقب على اقترافه من وقت العلم بتحريمه أما قبل ذلك فالله يعفو عما سلف، ولا عقوبة من غير إنذار لقوله تعالى : " وما كان ربك مهلك القرى حتى يبعث في أمها رسولا ..." (١).

٣ - أن يكون الفعل فيه اعتداء على الإنسان بما يوجب حدا أو قصاصا أو تعزيرا أو مالا ، أما إذا لم يرتكب الفعل الجرمي بالفعل أو القول حسا فلا مسئولية على مجرد التفكير أو العزم والتصميم، لأن مرحلة التفكير والعزم والتصميم لا عقوبة عليها ما لم تظهر إلى العالم المحسوس لقول الرسول صلى الله عليه وسلم : " إن الله تجاوز لأمتي عما وسوست أو حدثت به أنفسها ما لم تعمل به أو تتكلم " (٢).

٤ - أن يكون الإنسان هو الذي ارتكب الفعل الذي سيسأل عنه فلا يسأل عن فعل غيره لقوله تعالى : " ألا تزر وازرة وزر أخرى ، وأن ليس للإنسان إلا ما سعى " (٣) وقال تعالى : " ولا تزر وازرة وزر أخرى... " (٤).

---

(١) سورة القصص من الآية رقم (٥٩).

(٢) مسلم ، أبي الحسن مسلم . صحيح مسلم . تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، مرجع سابق، كتاب الإيمان ، ج١ ، ص ١١٧.العسقلاني ، الحافظ أحمد بن علي بن حجر . فتح الباري بشرح صحيح البخاري . تصحيح وتحقيق سماحة العلامة الشيخ / عبد العزيز بن باز ، الرياض ، مكتبة الرياض الحديثة ، بدون تاريخ، ج ٩ ، حديث رقم ٥٢٦٩، ص ٣٨٨.

المنذري ، الحافظ زكي الدين عبد العظيم . مختصر صحيح مسلم . تحقيق محمد ناصر الدين الألباني، بيروت، المكتب الإسلامي، ١٤٠٧هـ ، حديث رقم ٦٨ ،ص٢٣.

(٣) سورة النجم آية رقم (٣٨ ، ٣٩).

(٤) سورة الإسراء من الآية رقم (١٨).

وقوله تعالى : " من عمل صالحا فلنفسه، ومن أساء فعليها ... " (١) وقول الرسول صلى الله عليه وسلم " لا يؤاخذ الرجل بجريرة أبيه أو بجريرة أخيه" (٢) وهذا ما يعرف في قوانين الشرائع الأخرى بشخصية المسئولية والعقوبة .

وليس لهذا المبدأ إلا استثناء واحد هو حالة تحميل العصبات (العاقلة) دية القتل الخطأ الواقع من البالغ العاقل أو من قاصري الأهلية أو فاقديها نهائيا. وإن كان ذلك لا يعتبر استثناء لأن الدية ليست عقوبة محضة بل تختلط فيها صفة العقوبة بصفة التعويض المدني، كما أنه ليس في وجوب الدية على العاقلة أخذهم بذنب الجاني وإنما الدية على القاتل أصلا وتحمل العاقلة معه هو على سبيل المواساة (٣) والقاعدة الأصولية تنص على أنه: " الأصل في الأشياء الإباحة ، حتى يدل الدليل على عدم الإباحة، أو التحريم حتى يدل الدليل على الإباحة ... وفي البدائع المختار أن لا حكم للأفعال قبل الشرع" (٤) (لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود الشرع).

---

(١) سورة فصلت من الآية رقم (٤٦).

(٢) أبي داود ، سليمان السجستاني . سنن أبي داود . القاهرة ، دار الحديث ، بدون تاريخ ، ج٤ ، ص ١٦٧.

(٣) الجصاص، أبي بكر أحمد بن علي الرازي . أحكام القرآن . بيروت ، دار الكتاب العربي بدون تاريخ ، ج٢ ، ص ٢٤٤. وله في ذلك تفصيل لمن أراد الرجوع إليه ، وليس هنا مجال بسطه .

وأنظر : بشير ، جمعه محمد فرج . الأسباب المسقطة للعقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي . طرابلس ، ليبيا ، المنشأة العامة للنشر والتوزيع والإعلان ، ط ١ ، ١٩٨٦م ، ص ٢٨.

(٤) ابن نجيم ، زين العابدين بن ابراهيم . الأشباه والنظائر . بيروت ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الاولى ، ١٤١٣هـ ، ص ٦٦.

وأنظر : السيوطي ، جلال الدين عبد الرحمن .الأشباه والنظائر . بيروت ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الاولى ، ١٤٠٣هـ ، ص ٦٠.

والقاعدة القانونية في الشرائع الاخرى تنص على أنه " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص " .

٥ - أن يكون الجاني مدركا لأفعاله إدراكا كاملا بأن يكون مكلفا بالغا عاقلا، أما من أتى فعلا جنائيا وهو غير مدرك لما يأتيه فإنه لا يترتب على فعله مسئولية جنائية ، إذ لا يتحمل التبعة من لا إدراك عنده، إما كلية لفقدان عقله كالصبي غير المميز والمجنون ، وإما لأن إدراكه مختلط بأن يخلط قولا عاقلا بقول غير عاقل كالصبي المميز والمعتوه فإنهما وإن كانا غير فاقدين للعقل بالكلية إلا أنهما لنقصه لديهما ليست لديهما القدرة على تقدير النتائج المترتبة على الأفعال التي يأتيانها .

٦ - أن يكون الجاني حرا في إرادته أي مختارا ، فمن أتى فعلا محرما بغير إرادته الحرة واختياره كالمكره والمضطر فإنه لا يسأل عنه جنائيا لقوله تعالى: " ... إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان ... " (١) وقوله : " ...فمن أضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه ..." (٢) ولقول الرسول صلى الله عليه وسلم:"إن الله تجاوز لأمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه " .(٣) بشرط أن يكون الإكراه ملجئا بفوات نفس ، فان كان غير ملجيء فالمسئولية قائمة ، وأن تكون الجريمة المكره عليها غير جريمة القتل العمد، فانه لا يعفى المكره من المسئولية عن القتل العمد حتى لو كان إكراهه ملجئا للمساواة بين النفوس البريئة، إذ لا يحق لإنسان أن يفتدي نفسه بإقدامه على

---

(١) سورة النحل من الآية (١٠٦).

(٢) سورة البقرة من الآية رقم (١٧٣).

(٣) سبق توثيقه ص (٧) هامش (٢).

إزهاق نفس غيره وإنما له أن يدافع عن نفسه ضد المكره ولو بقتله إذا كان لا يندفع إلا به (١).

ومما تقدم فإن مفترضات المسئولية الجنائية في الشريعة الإسلامية لا تكاد تختلف عن مفترضاتها في الشرائع الأخرى . سوى أن الشريعة الإسلامية لا تخاطب ابتداء الناس كل الناس ثم لا تعاقب سوى المسئولين من بينهم، وإنما هي تخاطب ابتداء المكلفين من بين الناس ، فليس كل سلوك إنساني نشاطا إجراميا، ولكن كل نشاط إجرامي سلوك إنساني.

ولما كان موضوع البحث يتعلق بالخطأ غير العمدي الذي بدوره يشكل احد صور الركن المعنوي، فقد اقتصرت في هذا الفصل على عرض فكره سريعة عن ماهية الركن المعنوي للجريمة في الشريعة الإسلامية ممهدا بذلك إلى دراسة الخطأ كأساس للمساءلة الجنائية في الشريعة الإسلامية والتطبيق في المملكة العربية السعودية.

---

(١) عوده ، عبد القادر . التشريع الجنائي الإسلامي . مرجع سابق، ج١، ص ٣٩٢.

المبحث الثاني
الإرادة الآثمة جوهر الركن المعنوي

رأينا فيما تقدم أن الأوامر والنواهي- في الشريعة الإسلامية- تكاليف شرعية ، وهي لا توجه إلا لكل عاقل فاهم للتكليف ، وعليه فإن التشريع الجنائي الإسلامي قوامه التكليف من أمر ونهي ، ولا تثور المسئولية الجنائية إلا إذا ارتكب المكلف جريمة بأن عمل عملا له مظهر خارجي ، فيخرج عن معنى العمل كأساس للمساءلة من المكلف الظواهر النفسية التي لا تتجسد في العالم الخارجي بمظاهر مادية ملموسة عملا بقول الرسول صلى الله عليه وسلم : " إن الله تجاوز لأمتي عما وسوست أو حدثت به أنفسها ما لم تعمل به أو تتكلم " (١) . لذلك فلا عقاب على تصور المعصية وإنما العقاب على إتيانها (٢). وأداء التكليف أو مخالفته كلاهما عمل إرادي يحدثه المكلف (٣) لأن العمل بعامة هو " انتهاض القدرة لخدمة الإرادة بتحريك الأعضاء " (٤).

ولذلك تعد الحركات العضوية المجردة من الإرادة كالأفعال المنعكسة غير

---

(١) سبق تخريجه ص (٤٢) هامش (٢).
انظر : ابن ماجه ، الحافظ أبي عبدالله القزويني ، سنن ابن ماجه ، مرجع سابق ، كتاب الطلاق ، ج١ ، ٦٥٩.

(٢) الألوسي ، شهاب الدين السيد محمود . روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني .مصر ، إدارة الطباعة المنيرية ، بدون تاريخ ، ج٣ ، ص ٥٦.

(٣) رضا ، حسين توفيق . أهلية العقوبة في الشريعة الاسلامية والقانون المقارن . القاهرة ، صفر ، ١٣٨٤هـ ، ص ٢٢٦ ، ٢٢٧.

(٤) الغزالي ، محمد بن محمد . إحياء علوم الدين ، وبذيله كتاب المغني عن حمل الأسفار في الأسفار في تخريج ما في الإحياء من الأخبار ، لزين الدين أبي الفضل العراقي . بيروت ، دار المعرفة للطباعة والنشر بدون تاريخ ، ج٤ ، ص ٣٦٥.

الإرادية التي لا هيمنة للإنسان عليها وهي بمنزلة " حركات الأشجار بالريح ولا يترتب عليها حكم البتة ولا يسمى مرتكبها فاعلا عقلا ولا شرعا ولا عرفا " (١). ومن ثم لا تقوم المسئولية الجنائية للمكلف في الشريعة الإسلامية إلا إذا تجسدت إرادته في العالم الخارجي بعمل يخالف التكليف . وهو ما عبرنا عنه بالإرادة الآثمة ، فالإرادة لا تكسب صفة الإثم إلا إذا تجسدت في العالم الخارجي بعمل يخالف التكليف . والإثم في اللغة معناه الذنب (٢) ، وفي اصطلاح الفقهاء الذنب الذي يستحق صاحبه العقوبة (٣) ويقصر بعضهم معناه على العمد ، وفي الفقه الجنائي للتشريعات الأخرى المعاصرة يطلق الإثم على مجموع العناصر الذاتية التي تؤسس اللوم القانوني الجنائي الضروري لتوقيع العقوبة،وهو فكرة فقهية

---

(١) ابن قيم الجوزية ، شمس الدين أبي عبدالله محمد بن الشيخ . شفاء العليل في مسائل القضاء والقدر والحكمة والتعليل . القاهرة ، دار الكتاب العربي بمصر ، ص ٢٠٧.

(٢) الرازي ، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر . مختار الصحاح . بيروت ، دار القلم ، بدون تاريخ ، ص ٦.

(٣) الألوسي ، شهاب الدين السيد حمود . روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني . مرجع سابق ، ج ٧ ، ص ٧.

(٤) ابن العربي ، أبي بكر محمد بن عبدالله . أحكام القرآن . تحقيق علي محمد البجادي ، الناشر عيسى البابي الحلبي وشركاه ، ١٣٨٧هـ - ١٩٦٧م ، القسم الأول ، الطبعة الثانية ، ج١ ، ص ٤٧٢.

وانظر : ابن كثير ، عماد الدين أبي الفداء اسماعيل .تفسير القرآن العظيم . مكتبة الجمهورية العربية ، طبع بدار إحياء الكتب العربية ، عيسى البابي الحلبي وشركاه ، ج٣ ، ص ٤٦٧.

حديثة – لم يشر إليها أي نص قانوني في الشرائع الأخرى – ظهرت تدريجيا مع تطور الفكر الإنساني كمتطلب لقيام المسئولية الجنائية إلى جانب الأهلية الجنائية. وقد أشار فقهاء الشريعة الإسلامية إلى الإرادة الآثمة (١)، حين قرنت الشريعة الإسلامية الأعمال بالنية ، وجعلت لكل امرىء كفلا من نيته وهذا هو معنى قوله صلى الله عليه وسلم " إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرىء ما نوى ، فمن كانت هجرته إلى الله ورسوله فهجرته إلى الله وإلى رسوله ، ومن كانت هجرته لدنيا يصيبها أو امرأة يتزوجها فهجرته الى ما هاجر إليه " (٢). والنيه محلها القلب ، ومعناها : القصد. وهي : حالة وصفة للقلب يكتنفها أمران : علم ، وعمل ، والعلم يقدمه لأنه أصله وشرطه ، والعمل يتبعه لأنه ثمرته وفرعه ، وذلك لأن كل عمل أي كل حركة وسكون اختياري فإنه لا يتم إلا بتوافر ثلاثة أركان :

الأول : العلم.

والثاني : الإرادة .

والثالث : القدرة.

وبناء عليه قرر فقهاء الشريعة الإسلامية أن الإرادة ركن في العمل بعامة (٣)، وإن اختلف دورها بحسب كونه أداء للتكليف أو مخالفة له ، وأن الإرادة هي إسم

---

(١) يشير البعض اليها باسم العصيان والحق أن العصيان مظهر لها (أي أن العصيان يغلف الاراده الآثمة بسلوك خارجي).

(٢) سبق تخريجه ص (٥) هامش (٢).

(٣) يشير الإمام الغزالي إلى ذلك بقوله: " كل عمل... فانه لا يتم إلا بثلاثة أمور : علم ، وإراده ، وقدرة ... (فالإنسان) لا يعمل ما لم يرد فلا بد من إرادة ".
الغزالي ، محمد . إحياء علوم الدين . مرجع سابق ، ج ٤ ، ص ٣٦٥.

" لنزوغ النفس إلى الشيء مع الحكم فيه بأنه ينبغي أن يفعل أو لا يفعل " (١). ونزوغ النفس أمر بالغ الدلالة على تطلب فقهاء الشريعة الإسلامية لقيام المسئولية الجنائية مفترضا ثالثا هو إرادة مخالفة التكليف (الإرادة الآثمة) أي تحقيق سلوك إرادي يرتبط بالعمل المخالف للتكليف برابطة نفسية (٢) تبدأ بالعزم ، أي " عقد القلب على فعل من الأفعال " (٣). فالنية التي تقصد من الفعل غرضا معينا، فالإرادة المقترنة بالفعل والمتجهة إلى النتيجة . ومن ثم يتطلب فقهاء الشريعة الإسلامية لقيام المسئولية الجنائية إتجاه الإرادة المخالفة للتكليف إلى إحداث النتيجة (وهي ما عبرنا عنها بالإرادة الآثمة) وهذا ما وصل إليه حديثا الفقه الجنائي في التشريعات الأخرى ، وبذلك فإن الإرادة الآثمة بلا ريب جوهر الركن المعنوي.

---

(١) الألوسي ، شهاب الدين السيد محمود . روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني . مرجع سابق ج١ ، ص ١٩٢.

(٢) يلاحظ أن الشريعة الإسلامية لا تقتصر لقيام المسئولية على الرابطة النفسية بين إرادة الجاني والفعل المخالف للتكليف بل تقتضي أيضا أن تكون ظروف تكوين هذه الرابطة عادية . وهذا ما سوف أوضحه في موضوع معيار الخطأ بالمبحث السادس من الفصل الثاني من هذه الرسالة .

(٣) فخر الدين ، محمد الرازي ، التفسير الكبير ، بيروت ، دار الفكر ، طبعة ١٤٠١هـ ، ج ٦ ، ص ١٤٣.

المبحث الثالث

الخطأ مظهر للإرادة الآثمــــة

فحوى الإرادة أمر داخلي في النفس ، قد لا يسهل الكشف عنه، أما الإرادة فهي تغلف السلوك في العالم الملموس ومظهرها ينم عنها ويكشف عن طبيعتها، فالإرادة الآثمة المتجهة اتجاها خاطئا يكشف عنها هذا الاتجاه أي الخطأ .

وهذا الخطأ يسميه فقهاء الشريعة الإسلامية بالعصيان (١)، فالعصيان عندهم مظهر أو صورة للإرادة الآثمة ، وهذا يقابل الخطأ بمعناه العام لدى فقهاء القوانين في الشرائع الأخرى (٢).

وبما أن الوجود الشرعي للمسئولية الجنائية يتوقف على وجود الإثم، والعصيان مظهر للإثم فمن الطبيعي أن تكون درجات المسئولية تابعة لدرجات العصيان ، وعلى هذا الأساس ترتب الشريعة الإسلامية المسئولية الجنائية وتتعدد درجاتها بحسب تنوع العصيان وتعدد درجاته.

وبناء عليه فقد فرق جمهور فقهاء الشريعة الإسلامية بيس نوعين من المعاصي:-

---

(١) انظر : عوده ، عبد القادر . التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي. مرجع سابق. ج١، ص ص ٤٠٢-٤٠٥.

(٢) وهذا ما يأخذ به بعض فقهاء القوانين في هذه الشرائع ، أما البعض الآخر فيرى أن الخطأ ليس إلا مخالفة سلوك الجاني لقاعدة قانونية ، وهو ما يعبر عنه بالاتجاه الشرعي، ويرى آخرون أن الخطأ يعتمد على عنصري الإرادة والواجب القانوني معا أي الاتجاه النفسي والاتجاه الشرعي معا.

أنظر : ثروت ، جلال . نظرية الجريمة المتعدية القصد في القانون المصري والمقارن . الاسكندرية ، منشأة المعارف ، بدون تاريخ ، ص ص ٢٠٧ ، وما بعدها .

نوع يأتيه الإنسان وينتوي اتيانه ويقصد عصيان الشارع ، ونوع يأتيه الإنسان وينتوي اتيانه ولا يقصد عصيان الشارع ، أو لا ينتوي اتيانه ولا يقصد عصيان الشارع ، ولكن الفعل يقع بتقصيره أو بتسببه ، فالنوع الأول يتعمده العاصي ، والنوع الثاني يخطىء به (١)، فالعصيان إما عمد وإما خطأ ، وتتفق الشرائع الأخرى مع الشريعة الإسلامية في ذلك فالمسئولية الجنائية عن الخطأ تتدرج بحسب درجة الخطأ (الإثم) إلى خطأ عمدي وهو ما يطلق عليه القصد الجنائي ، وخطأ غير عمدي وهو ما يطلق عليه خطأ (مطلق الخطأ) وهو خطأ يقل عن الخطأ العمدي درجة وخطورة (٢). وينقسم إلى نوعين خطأ مع التوقع وهو الخطأ بتبصر ، ولا شك أنه أجسم درجتي الخطأ غير العمدي ، وخطأ بدون توقع أو تبصر وهو مجرد الإهمال أو الخطأ البسيط الذي قد يترتب عليه أضرار ونتائج جسيمة.

ولما كانت الشريعة الإسلامية تقرن الأعمال بالنيات فقد فرقت في المسئولية الجنائية بين ما يتعمد الجاني إتيانه، وبين ما يقع منه نتيجة خطئه ، وغلظت مسئوليته إذا كان عامدا ، وخفضتها إن كان مخطئا ، وعلة التغليظ على العامد أنه يتعمد العصيان بفعله وقلبه فجريمته متكاملة، وعلة التخفيف على المخطىء أن العصيان لا يخطر على قلبه وإن تلبس بفعله فجريمته غير متكاملة . ولقد فرق القرآن الكريم بين العامد والمخطىء في قوله تعالى: " وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم " (٣) وقال عليه الصلاة والسلام " إن الله

---

(١) عوده ، عبد القادر . المرجع السابق ، ج١ ص ٤٠٤.

(٢) سلامه ،مأمون .قانون العقوبات القسم العام (الجريمة) . مرجع سابق ، ص ٢٢٩.

(٣) سورة الأحزاب من الآية رقم (٥).

تجاوز لأمتي الخطأ والنسيان ... " (١) والمقصود من عدم الجناح ومن تجاوز الخطأ هو تخفيف مسئولية المخطيء وعدم تسويته بالعامد ، وليس المقصود بهما محو المسئولية الجنائية كلية والدليل على ذلك أن الله سبحانه وتعالى (٢) جعل عقوبة القتل العمد القصاص. وجعل عقوبة القتل الخطأ الدية والكفارة ، فغلظ مسئولية العامد، وخفف مسئولية المخطيء ولم يمحها كلية ، وفي ذلك قوله تعالى : " يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى ..." (٣) وقوله تعالى " وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ..." (٤) وقوله تعالى : " وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ، ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا ... " (٥).

وقد اختلف الفقهاء في تقسيمهم للعمد والخطأ وذلك في الأحكام التي تتعلق بالقتل فمنهم من قسمه إلى قسمين فقط : قتل عمد ، وقتل خطأ ، ولا وسط بينهما قال بذلك المالكية (٦).

---

(١) سبق تخريجه ص (٧) هامش (٢).

(٢) قال: ..." ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا... " سورة البقرة من الآية رقم (٢٨٦). والمؤاخذة لا تكون إلا عن أمر مخالف يوجبها فالخطأ يوجب المؤاخذة والعقاب أساسا.

(٣) سورة البقرة آية رقم (١٧٨).

(٤) سورة المائدة من الآية رقم (٤٥).

(٥) سورة النساء من الآية رقم (٩٢).

(٦) جاء في بداية المجتهد ونهاية المقتصد " وأما صفة الذي يجب به القصاص فاتفقوا على أنه العمد وذلك أنهم أجمعوا على أن القتل صنفان عمد وخطأ واختلفوا هل بينهما وسط أم لا وهو الذي يسمونه شبه العمد فقال به جمهور فقهاء الأمصار والمشهور عن مالك نفيه إلا في الابن مع أبيه ... ". =

ومنهم من قسم القتل إلى أقسام ثلاثة : إما عمد أو شبه عمد أو خطأ ، وقال بذلك أبو حنيفة (١) ، (٢) وفقهاء الشافعية (٣)

= ابن رشد ، أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الأندلسي الشهير ب " ابن رشيد الحفيد". بداية المجتهد ونهاية المقتصد . مصر ، دار الكتب الحديثة ،بدن تاريخ، ج٢ ، ص ٤٥٨.

وانظر : شرح الدردير . الدردير ، أحمد . الشرح الصغير، وكتاب بلغة السالك لأقرب المسالك لأحمد الصاوي في المتن وبهامشه شرح الدردير . بيروت ، دار الفكر ، بدون تاريخ ، ج٢ ، ص ص ٣٥٢ ، ٣٥٣.

(١) هو: النعمان بن ثابت بن زوطي التميمي الكوفي يقال أنه من أبناء الفرس ، أحد الأئمة الأربعة المقلدين في الفقه ، وإليه ينسب المذهب الحنفي ، ولد سنة ٨٠هـ وتوفي سنة ١٥٠هـ.

ابن خلكان ، أبي العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر . وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان . تحقيق الدكتور/ إحسان عباس، بيروت، دار صادر، بدون تاريخ، ج٥ ، ص ٤٠٥.

الذهبي ، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان . سير أعلام النبلاء . أشرف على تحقيق الكتاب وخرج أحاديثه شعيب الأرنؤطي ، حقق هذا الجزء حسين الأسد ، بيروت ، مؤسسة الرسالة ، ج ٦ ، ص ص ٣٩٠ - ٤٠٣.

(٢) جاء في المبسوط " قال أبو حنيفة رحمه الله القتل: على ثلاثة أوجه عمد وخطأ وشبه عمد والمراد به بيان أنواع القتل بغير حق فيما يتعلق به من الأحكام " .

السرخسي ، شمس الدين محمد بن أحمد. المبسوط . بيروت ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، الطبعة الثانية ، بدون تاريخ ، ج ٢٦ ، ص ٥٩.

(٣) جاء في منهاج الطالبين " الفعل المزهق ثلاثة عمد وخطأ وشبه عمد " .

النووي ، أبي زكريا يحي بن شرف . منهاج الطالبين وعمدة المفتين ، وبهامشه متن المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري. مطبعة دار إحياء الكتب العربية ، ١٣٨٠هـ ، ص ١١١.

وبعض فقهاء الحنابلة (١). ومن الفقهاء من قسم القتل إلى أربعة أقسام هي:- العمد وشبه العمد والخطأ والذي أجرى مجرى الخطأ ، وقال بذلك بعض فقهاء

= وانظر : - الخطيب ، شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني . الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع وبهامشه تقرير الشيخ عوض بكماله والباجوري . مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر ، ١٣٥٩هـ ، الطبعة الاخيرة ، ج٢ ، ص ١٥٢.

الشرقاوي ، عبدالله بن حجازي بن إبراهيم . حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب لشيخ الإسلام أبي يحي زكريا الأنصاري . بيروت، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بدون تاريخ ، ج٢ ، ص ٣٥٧.

نوري ، محمد . توشيح الشيخ محمد نوري على شرح الإمام الغزي على متن الإمام أبي شجاع في مذهب الإمام الشافعي . مصر ، مطابع الميمنه ، بدون تاريخ، ص ٢٠٩.

المليباري ، زين الدين بن عبد العزيز . فتح المعين بشرح قرة العين . دار إحياء الكتب العربية ، بدون تاريخ ، ص ١٢٥.

(١) جاء في المغني " قال أبو القاسم رحمه الله والقتل ثلاثة أوجه عمد وشبه عمد وخطأ أكثر أهل العلم يرون القتل منقسما إلى هذه الأقسام الثلاثة... "

ابن قدامه ، موفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد . المغني على مختصر الخرقي ويليه الشرح الكبير . دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع ، بدون تاريخ،٩ ، ص ٣٢٠.

انظر : الحجاوي ، أبي النجا شرف الدين موسى. الإقناع في فقه الأمام أحمد بن حنبل. تصحيح وتعليق عبد اللطيف السبكي ، بيروت ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بدون تاريخ ، ج٤ ، ص ١٦٣.

ابن يوسف ، مرعي . غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى . الرياض، منشورات المؤسسة السعيدية ، الطبعة الثانية ، ج٣ ، ص ٢٤٣.

النجدي ، عثمان أحمد . هداية الراغب لشرح عمدة الطالب . تحقيق الشيخ حسنين محمد مخلوف ، القاهرة ، مطبعة المدني ، بدون تاريخ ، ص ٥١٥.

الحنفية (١) وبعض فقهاء الحنابلة (٢) بينما رأى بعض الفقهاء أن القتل خمسة أقسام هي: -

العمد ، وشبه العمد ، والخطأ ، والذي أجرى مجرى الخطأ ، والقتل بالتسبب ، وقد

---

(١) جاء في بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع : " القتل أربعة أنواع قتل هو عمد محض ليس فيه شبهة العدم وقتل عمد فيه شبهة العدم وهو المسمى بشبه العمد وقتل هو خطأ محض ليس فيه شبهة العدم وقتل هو في معنى القتل الخطأ " .

الكاساني ، علاء الدين أبي بكر بن مسعود . بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع . بيروت ، دار الكتاب العربي ، الطبعة الثانية ١٣٩٤هـ ، ج٧ ، ص ٢٣٣.

(٢) جاء في المغني : " وقسمه أبو الخطاب أربعة أقسام فزاد قسما رابعا وهو ما أجرى مجرى الخطأ " .

إبن قدامه ، موفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد . المغني على مختصر الخرقي ويليه الشرح الكبير . مرجع سابق ، ج ٩، ص ٣٢٠.

أنظر : المرداوي ، علاء الدين أبي الحسن . الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل . القاهرة ، مكتبة السنة المحمدية ،١٣٧٧هـ ، ج ٩، ص ٤٣٣.

ابن مفلح ، أبي اسحاق برهان الدين ابراهيم بن محمد . المبدع في شرح المقنع ، المكتب الاسلامي ج ٨، بدون تاريخ ، ص ٢٤٠.

قال بذلك بعض فقهاء الحنفية (١).

والذي أختاره وأرجحه : أنني مع احترامي لكل رأي تقدم في تقسيم القتل، لكنني أميل إلى ترجيح الرأي القائل بتقسيم القتل إلى أربعة أقسام لأسباب عدة أهمها في نظري أنه تقسيم واقعي عملي قائم على استظهار نية الجاني وقصده القتل من عدمه ، أما القتل شبه العمد فقد ورد ما يدل عليه من آثار فقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قوله "... ألا أن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا

مائة من الإبل منها أربعون في بطونها أولاد"(٢).إضافة إلى أنه لا يمكن الجزم

---

(١) جاء في الهداية شرح بداية المبتدى: " قال القتل على خمسة أوجه : عمد وشبه عمد وخطأ وما أجرى مجرى الخطأ والقتل بسبب ، والمراد بيان قتل تتعلق به الأحكام " .
المرغيناني ، أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني . الهداية شرح بداية المبتدى . مصر ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده ، الطبعة الأخيرة ، بدون تاريخ ، ج٣ ، ص ١٥٨.
أنظر :- العيني ، أبي محمد محمود بن أحمد . البناية في شرح الهداية . دار الفكر العربي للطباعة والنشر ، ١٤٠١هـ ، الطبعة الأولى ، ج١٠ ، ص ٤.
ابن نجيم ، زين الدين . البحر الرائق شرح كنز الدقائق . الناشر أيج - أيم - سعيد كمبني،بدون تاريخ ، ج٨ ، ص ٢٨٧.
بن قودر ، شمس الدين أحمد المعروف بقاضي زاده أفندي قاضي عسكري روملي . نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار وهي تكملة فتح القدير للمحقق الكمال ابن الهمام على شرح الهداية . مصر ، المكتبة التجارية الكبرى ، بدون تاريخ ، ج ٨، ص ٢٤٤.
منلا خسرو، محمد بن فراموز . الدرر الحكام في شرح غرر الأحكام.الناشر قريمي يوسف ضياء ولوفحه لي راشد ، ١٣٣٠هـ ، ج٢ ، ص ٨٨.

(٢) أخرجه أبي داود في سننه . مرجع سابق ، كتاب الديات ، باب في دية الخطأ شبه العمد. ح ٢ ، ص ٥٩٤. كما أخرجه ابن ماجه في سننه ، مرجع سابق، كتابه الديات، باب شبه العمد ، ج ٢ ، ص ٨٧٧، وصححه ابن حبان وابن القطان . انظر : الشوكاني ، محمد بن علي بن محمد . نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث =

فيه بالعمديه المحضة ، ولا بالخطأ المحض ومن نفاه فقد نفى هذا الحدث الواقعي ، أما القتل الذي يجري مجرى الخطأ ، والقتل بالتسبب فمن ضمهما إلى القتل الخطأ فعلا وحكما فقد أهمل التفريق بين حقيقة الخطأ المحض وحكمه ، فكيف ننسب القتل الذي نتج عن حالة عدم الاحتياط عند النائم بأنه خطأ محض ، وهو لا قصد له اليه ولا إلى النتيجة بأنه فعل وقصد ما فعل، وكذلك القتل الذي نشأ عن إتيان الجاني فعلا غير مباح له إتيانه فينشأ بسببه موت المجني عليه. ولهذا كان وضع هذين النوعين من الأفعال الحادثة دون قصد وإرادة ، سواء كان وجود الفعل بدون اختيار وكسب مع أنه كان بالمباشرة أو وجوده باختيار الجاني ، ولكن لم يكن مباشرة ، بل تسبب في وقوعه تحت أنواع الخطأ هو من باب أن أحكام الخطأ تجري عليه فقط ، ولهذا فأفراد هذا النوع من القتل باسمه الحقيقي أولى بالإعتبار من جعله قسما من أقسام الخطأ غير مستقل بنفسه وتمييزا له عن باقي أنواع القتل وهو الأفضل اعترافا بالواقع ، وبيانا لسبب الحكم وهو أنه أجرى مجرى الخطأ، ولهذا فأنا أرجح التقسيم الرباعي لأنواع القتل كما فعل جمهور الفقهاء من الحنفية والحنابلة . وبناء على ما تقدم فإن العمد والخطأ يتنوع كل منهما إلى نوعين بحسب

= سيد الأخيار. القاهرة ، مصطفى البابي الحلبي وأولاده ، الطبعة الأخيرة ، بدون تاريخ ، ج ٧ ، ص ص ٢٤ ، ٢٥.

الصنعاني ، محمد بن اسماعيل . سبل السلام . مرجع سابق، كتاب الديات، ج ٣ ، ص ٣٢٩.

وقال الباجي : هذا الحديث غير ثبات رواه علي ابن زياد بن جدعان وهو ضعيف عن القاسم وابن ربيعه عن ابن عمر ولم يلق ابن عمر.

الباجي، أبي الوليد سليمان . المنتقى شرح موطأ الأمام مالك . بيروت ، دار الكتاب العربي ، الطبعة الأولى ، ١٣٣٢ هـ ، ج ٧ ، ص ١٠٠.

وأنظر : الشوكاني ، محمد بن علي بن محمد . نيل الأوطار. مرجع سابق، ج ٧ ، ص ٢٥.

درجة جسامته فالعمد ينقسم إلى عمد وشبه عمد ، والخطأ ينقسم إلى خطأ وما يجري مجراه ، ومن ثم يكون العصيان على أربع درجات وبالتالي فإن المسئولية الجنائية تتدرج أيضا أربع درجات لأنها تقوم على العصيان وهي :-

١ - العمد : ومعناه العام هو أن يقصد الجاني إتيان العمل المحظور، وهو أجسم أنواع العصيان ، وترتب عليه الشريعة الإسلامية أجسم أنواع المسئولية الجنائية (١).

---

(١) يلاحظ أن موجبات الحدود والقصاص كلها عمدية ، لذا فهي تقوم على القصد ، وهو الإحاطة بالعناصر الجوهرية للواقعة الإجرامية الموجبة للحد أو القصاص مع اتجاه الارادة نحو تحقيق النتيجة عن طريق النشاط أو توقعها وارتضائها خروجا على أوامر ونواهي الشارع أي على قصد المعصية، ولذلك يقول الفقهاء من يأخذ مالا معتقدا بأنه مال نفسه أو بأنه مال مباح غير مملوك لغيره لا يعد سارقا ولا يقطع ، ومن يطلق عيارا ناريا نحو صيد فيصيب إنسانا معصوما لا يقتص منه ولكنه يسأل عن قتل خطأ، ومن يتناول خمرا على اعتقاد أنها دواء لا يحد وهذا هو الغلط في الحل، وهو متعلق بعناصر ومكونات الفعل بعدم العلم بكنه محل الجريمة وهو من الغلط في الوقائع ، ومن يشرب الخمر جاهلا حرمتها لأنه حديث عهد بالإسلام ولم يكن يعيش في دار الإسلام لا يحد ، وهذا هو الغلط في الحكم الشرعي والجهل به لأن المكلف يجب أن يكون عالما بأن الفعل حظر أم إباحة ، فالركن المعنوي في الشريعة الإسلامية يكون من شقين أحدهما علاقة معنوية متصلة بالواقعة ومكوناتها ، والثاني علاقة معنوية متصلة بالحكم الشرعي ، وعلى ذلك من يخرج عن مقتضى الدليل عن غير قصد معتقدا إباحة فعله أو عن قصد لكن بالتأويل للغلط أو الجهل في الوقائع أو الحكم الشرعي فالحدود تدرأ بالشبهات ، وعليه لا يحد ولا يقتص وإن كان قد يجب التعزير إذا توافرت عناصر موجبه .

عوض ، محمد محيي الدين . القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته في الشريعة الإسلامية . القاهرة ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٨٦ ، ص ٢٢٢.

وأنظر :عوده ، عبد القادر . التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي . مرجع سابق ، ج ١ ، ص ٤٠٥.

وللعمد في القتل معنى خاص عند جمهور الفقهاء هو : أن يقصد الجاني الفعل القاتل ويقصد نتيجته لآدمي معصوم بما يقتل قطعا أو غالبا (١).

---

(١) الكاساني ، علاء الدين أبي بكر بن مسعود . بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ،مرجع سابق ج ٧ ، ص ٢٣٣.

وانظر : الغنيمي ، عبد الغني . اللباب في شرح الكتاب . تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد ، القاهرة ، مكتبة محمد علي صبيح وأولاده ، الطبعة الرابعة ، ١٣٨٣هـ - ١٩٦٣م ، ج٣ ص ص ١٤١، ١٤٢.

داماد أفندي ، عبدالله الرحمن بن الشيخ محمد بن سليمان المعروف بداماد أفندي . مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ، وبهامشه شرح بدر المنتقى في شرح الملتقى . دار الطباعة العامة ، ١٣١٦هـ ، ج٢ ، ص ٦١٥.

المليباري، زين الدين بن عبد العزيز .فتح المعين بشرح قرة العين، مرجع سابق، ص ١٢٥.

نوري، محمد ، توشيح محمد نوري على شرح الإمام الغزي على متن الإمام أبي شجاع في مذهب الإمام الشافعي . مرجع سابق، ص ٢٠٩.

الخطيب ، شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني. الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع . مرجع سابق ، ح٢ ، ص ١٥٣.

ابن قدامه ، موفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد . المغني على مختصر الخرقي ويليه الشرح الكبير . مرجع سابق ، ج ٩ ، ص ٣٢١.

النجدي ، عثمان أحمد . هداية الراغب لشرح عمدة الطالب ، مرجع سابق ، ص ٥١٥.

الحجاوي ، أبي النجا شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي، الإقناع في فقه الإمام احمد. مرجع سابق ، ج٤ ، ص ١٦٣.

وقد زاد الإمام مالك (١) : وإن كان لا يقتل غالبا كالقضيب وهو العصا بشرط أن يكون الضرب لعداوة أو غضب لغير تأديب أو لعب إن كان ذلك الضرب بآلتهما (٢).

أما عند أبي حنيفة فهو : تعمد ضرب المجني عليه بالسلاح أو ما يفرق الأجزاء فقط ، أما الضرب بالمثقل ونحوه وإن كان كبيرا فليس بعمد موجب للقود (٣).

---

(١) هو : أبو عبدالله مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر الأصبحي، إمام دار الهجره ، كان من أعلم الناس بأحاديث النبي صلى الله عليه وسلم وأقوال الصحابة - رضوان الله عليهم - وإليه ينسب المذهب المالكي ، ألّف الموطأ بطلب من أبي جعفر المنصور، جمع فيه كثيرا من الأحاديث والآثار وضمنه جملة من أرائه ، ورسالة في الوعظ ، وكتاب في الرد على القدرية ، ولد على الأصح عام ٩٣هـ وتوفي بالمدينة عام ١٧٩هـ.
الزركلي ، خير الدين . الأعلام .مرجع سابق ، ج٦ ، ص ١٢٨.
ابن خلكان ، أبي العباس أحمد محمد . وفيات الأعيان . مرجع سابق ، ج٤ ، ص ١٣٥.
الذهبي ، شمس الدين محمد أحمد . سير أعلام النبلاء . مرجع سابق ، حققه الجزء محمد نعيم العرقسوسي ، ج ٨ ، ص ص ٤٨ - ١٣٥.

(٢) الدسوقي، محمد عرفه. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير . بيروت ، دار الفكر ، ج ٤ ، ص ٢١٥.
وأنظر : التسولي ، أبي الحسن علي بن عبد الإسلام. البهجة في شرح التحفة ، بيروت، دار الفكر ، بدون تاريخ ، ج٢ ، ص ٣٦٤.

(٣) الزيلعي ، فخر الدين عثمان بن علي . تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، وبهامشه حاشية الشيخ الشلبي على هذا الشرح . مصر، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر المحمية ، ١٣١٥هـ ، ج ٦ ، ص ٩٨.

وقد تعددت التعريفات التي وضعت للعمد (أي اتيان الفعل مصحوبا بالقصد الجنائي) (١) بمعناه العام في فقه الشرائع الأخرى . فهو عند البعض : انصراف علم الجاني وإرادته إلى الفعل المكون للجريمة هادفا إلى النتيجة المترتبة عليه ، أو هو إحاطة الجاني بأركان الجريمة وظروفها كما حددها القانون مع اتجاه إرادته إلى تحقيقها " (٢) .

= وانظر : بن قودر ، شمس الدين أحمد المعروف بقاضي زاده افندي قاضي عسكري روملي . نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار. مرجع سابق، ج٨ ، ص ص ٨٨، ٨٩.

الكاساني ،علاء الدين أبي بكر بن مسعود ،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، مرجع سابق ، ج ٧ ، ص ٢٣٣.

(١) يعبر عن العمد عادة بالقصد الجنائي لدى فقهاء الشرائع الأخرى : -

فقد عبر عنه : " أستاذنا الدكتور / محمد محيي الدين عوض في كتابه القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة دراسة مقارنة " ... ويعبر عن الخطأ العمدي عادة بالقصد الجنائي ... " .

عوض ، محمد محيي الدين . القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة دراسة مقارنة . القاهرة مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، طبعة سنة ١٩٨١م ، ص ٣٤٤.

كما عبر عنه الدكتور / علي أحمد راشد في كتابه مبادىء القانون الجنائي" تعريف القصد الجنائي أو العمد هو صورة الإرادة الآثمة ... " وبذلك جعل العمد مرادف للقصد في المعنى .

راشد ، علي أحمد . مبادىء القانون الجنائي . القاهرة ، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر ، الطبعة الثانية ، ١٩٥٠م ، ج ١ ، ص ٥٧٦.

وعبر عنه أيضا : الدكتور / رؤف عبيد في كتابه مبادىء القسم العام من التشريع العقابي " تعددت التعريفات التي وضعت للقصد الجنائي أي العمد " .

عبيد ، رؤف . مبادىء القسم العام في التشريع العقابي . القاهرة ، دار الفكر العربي ، ط ٤ ، سنة ١٩٧٩م ، ص ٢٧٤.

(٢) عوض ، محمد محيي الدين . القانون الجنائي . مبادئه الأساسية ونظرياته العامة ، دراسة مقارنة . مرجع سابق ، ص ٣٤٥.

وعند آخر : " انصراف الإرادة نحو تحقيق وضع إجرامي مع العلم أو الإحاطة بحقيقته الواقعية وبماهيته الإجرامية " (١). وعند ثالث : " علم بعناصر الجريمة وإرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر أو إلى قبولها " (٢) . وقد أغفل المشرع المصري وضع تعريف للقصد الجنائي ولكنه أشار إلى لزومه ركنا للمسئولية في جرائم متعددة وذلك في المواد (١٦٤ ، ١٦٧ ، ٢٣٠ ، ٢٣٣ ، ٢٣٤ ، ٢٣٦ ، ٢٥٢، ٢٥٣، ٢٥٥ ، ٢٦٠ ، ٢٦١، ٢٦٥، ٣٥٥ ، ٣٥٩ ، ٣٦٥) ، كما أشار إلى لزومه في جرائم أخرى بأن تطلب توافر علم الجاني بالواقعة وذلك في المواد (٤٠ ثالثا ، ٤٤ مكرر) ، وسكوت المشرع المصري عن وضع أي تعريف للقصد الجنائي أعتقد لأنه اكتفى بما هو متعارف عليه في شأنه من أنه يمثل حقيقة انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون . أما المشرع اللبناني فقد عرفه في المادة (١٨٨) من قانون العقوبات التي نصت على أن " النية إرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون " ولفظ " النية " في اصطلاح الشارع يرادف تعبير " القصد الجنائي" وهو العمد الذي نحن بصدده .

٢ - شبه العمد : اختلف الفقهاء في الشريعة الإسلامية في القول به إلى جانب العمد والخطأ وذلك في الجناية على النفس ، وهو : الجريمة التي يختلط فيها العمد والخطأ - فلا هو عمد محض ،ولا هو خطأ محض، وإنما مزيج من العمد والخطأ ، فالفعل فيه مقصود أما النتيجة التي آل إليها الفعل فهي غير مقصودة ، كأن يقصد الضرب بآلة لا تقتل عادة مثل الحجر الصغير والعصا الصغيرة ، فإن الضرب مقصود والنتيجة وهي القتل غير مقصودة ، لأن مثل هذه الآلة لا تستعمل

---

(١) راشد ، علي أحمد. مبادىء القانون الجنائي . مرجع سابق ، ص ٥٧٦.

(٢) حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات القسم العام . القاهرة ، دار النهضة العربية ، الطبعة السادسة ، ١٩٨٩م ، ص ٥٨٢.

في القتل ولا تؤدي إليه عادة ، ومن هنا وجد الخطأ أي عدم قصد القتل - فسماه بعض الفقهاء " شبه العمد أو عمد الخطأ أو خطأ العمد " للدلالة على اختلاط الأمرين فيها ، ولم يقل به آخرون ، وفيما يلي نبين كلا الرأيين :

الرأي الأول: يرى الإمام مالك في القول المشهور عنه إلى نفي القتل شبه العمد (١) . لأنه الحق شبه العمد بالعمد، ويشترط للقود نية الضرب العدوان .

الرأي الثاني : يرى جمهور الفقهاء : - الحنفية ، ورواية عن الإمام مالك، والشافعية ، والحنابلة وغيرهم ، أن القتل الموجب للضمان منه ما هو شبه عمد (٢)، واختلفوا في تعريفه.

---

(١) أنظر :- الباجي ، أبي الوليد سليمان . المنتقى شرح موطأ الإمام مالك .مرجع سابق ، ج ٧ ، ص ١٠٠.
التاودي ، أبي عبدالله محمد . شرح التاودي على البهجة في شرح التحفة . بيروت ، دار الفكر ، بدون تاريخ ، ج٢ ، ص ٣٦٤.
القرطبي ، ابي عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري . الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق ، ج٥ ، ص ٣٢٩.

(٢) أنظر : الجصاص ، أبي بكر أحمد بن علي الرازي . أحكام القرآن . دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بدون تاريخ ، ج٢ ، ص ٢٢٨.
ابن العربي ، أبي بكر محمد بن عبدالله . أحكام القرآن . مرجع سابق ، ج١ ، ص ٤٧٩.
القرطبي ، أبي عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري . المرجع السابق ، ج ٥ ، ص ٣٢٩.
الكاساني ، علاء الدين أبي بكر بن مسعود ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، مرجع سابق ، ج٧ ، ٢٣٣.
الخطيب ، شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني . الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع . مرجع سابق ، ج٢ ، ص ١٥٢.
ابن قدامه ، موفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد . المغني على مختصر الإمام الخرقي ويليه الشرح الكبير ، مرجع سابق ، ج ٩، ص ٣٢٠.

فأبو حنيفة : ذهب إلى أنه تعمد الضرب بغير السلاح وما أجري مجراه (١).

وذهب الجمهور من الشافعية والحنابلة ومنهم صاحباه أبو يوسف (٢) ومحمد (٣) : إلى أنه تعمد الضرب بما لا يقتل غالبا أي بغير السلاح أو المثقل الكبير (٤).

---

(١) الجصاص ، أبي بكر أحمد بن علي الرازي . أحكام القرآن . مرجع سابق ، ج٢ ، ص ٢٢٨.

(٢) هو : يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن خنيس الأنصاري . صاحب أبي حنيفة فقيه من أجل الفقهاء المجتهدين وله الفضل في انتشار المذهب الحنفي ، ولي القضاء ببغداد ، ولد سنة ١١٣هـ ، وتوفي سنة ١٨٣هـ ، ألف عددا من الكتب أشهرها : الخراج ، والإملاء ، والنوادر .

ابن العماد : أبي الفلاح عبد الحي . شذرات الذهب في أخبار من ذهب . بيروت ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، طبعة سنة ١٣٩٩هـ ، ج ١ ، ص ص ٢٩٨-٢٩٩.

(٣) هو : محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني ، حضر مجلس أبو حنيفة سنتين ، ثم تفقه على أبو يوسف ، ولد سنة ١٣١هـ وقيل سنة ١٣٥هـ ، وتوفي سنة ١٨٧هـ وقيل ١٨٩ هـ ، نشر مذهب أبي حنيفة ، له كتب كثيرة في الفقه والأصول أشهرها : الجامع الكبير ، والجامع الصغير.

نفس المرجع ، ج ١ ، ص ص ٣٢١ ، ٣٢٢.

(٤) أنظر : المليباري ، زين الدين بن عبد العزيز . فتح المعين بشرح قرة العين . مرجع سابق ، ص ١٢٥.

ابن مفلح ، أبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبدالله . المبدع في شرح المقنع . مرجع سابق ، ج ٨ ، ص ٢٤٠.

الجصاص ، أبي بكر أحمد بن علي الرازي ، أحكام القرآن . مرجع سابق ، ج٢ ، ٢٢٨.

أما عن وجود شبه العمد في الجناية غلى ما دون النفس فقد نفاه بعض الفقهاء وقال به آخرون ، وفيما يلي نبين كلا الرأيين : -

الرأي الأول: لا يرى أبو حنيفة وجوده فيما دون النفس (١). أما المالكية فالقول المشهور عنهم نفيهم لشبه العمد كما بيناه فيما تقدم في الجناية على النفس (٢).

الرأي الثاني: يرى الشافعية بوجوده فيما دون النفس (٣). وهذا هو الرأي الراجح من مذهب الإمام أحمد بن حنبل (٤) (٥).

---

(١) ابن نجيم ، زين الدين . البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، مرجع سابق ، ج٨ ، ص ٢٨٩.

(٢) سبق بيان القول المشهور عن المالكية ص ٣٩.

(٣) قليوبي وعميره ، شهاب الدين القليوبي ، وعميره . حاشيتا قليوبي وعميره ، على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين للنووي . القاهرة ، دار إحياء الكتب العربية ، بدون تاريخ ، ج٤ ، ص ١١٢.

(٤) هو : أحمد بن حنبل بن هلال الشيباني المروزي البغدادي (أبو عبدالله) إمام في الحديث والفقه صاحب المذهب الحنبلي ، ولد ونشأ في بغداد سنة ١٦٤هـ طلب العلم بها وسمع الحديث فيها ثم رحل الى الكوفة والبصرة ومكة والمدينة واليمن والشام والجزيرة ، توفي سنة ٢٤١هـ . صنف المسند في الحديث وله كتاب في التاريخ . الناسخ والمنسوخ والجرح والتعديل ، والزهد.

كحاله ، عمر رضا . معجم المؤلفين . دمشق، المكتبة العربية ، طبع مطبعة الترقي سنة ١٣٧٦هـ - ١٩٥٧م ، ج ٢ ، ص ص ٩٦ ، ٩٧.

ابن كثير ، الحافظ عماد الدين أبي الفداء ، إسماعيل ابن عمر. البداية والنهاية في التاريخ . تحقيق محمد عبد العزيز النجار، الرياض ، مكتبة الأصمعي للنشر والتوزيع، طبع مطبعة السعادة ، بدون تاريخ ، ج١٠ ، ص ص ٣٦٨ وما بعدها .

(٥) البهوتي ، منصور بن يونس . كشاف القناع عن متن الأقناع . راجعه وعلق عليه الشيخ هلال مصيلحي ، الرياض ، مكتبة النصر الحديثة ، بدون تاريخ ، ج٥ ، ص ٥٤٧.

وحجة القائلين بشبه العمد ما جاء بالسنة والإجماع :

أما السنة : فيما روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد ، ولا يقتل صاحبه . قال: وزادنا خليل عن ابن راشد وذلك أن ينزو الشيطان بين الناس فتكون دماء عّميا في غير ضغينة ولا حمل سلاح (١).

وما روى عن عبدالله بن عمرو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ألا أن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا فيه مائة من الإبل منها أربعون في بطونها أولاد (٢).

فالحديثان قد أثبتا القتل شبه العمد وأن الواجب فيه دية مغلظة فلا يجب به قود فكان بذلك نوعا مخالفا للقتل العمد والقتل الخطأ لأن موجبه مغاير لموجب هذين النوعين .

وأما الإجماع : فقد نقل السرخسي (٣) في مبسوطه اتفاق الصحابة رضوان الله عليهم على القول بشبه العمد ، حيث أوجبوا فيه الدية مغلظة مع اختلافهم

---

(١) أخرجه أبي داوود في سننه . مرجع سابق ، كتاب الديات ، باب ديات الأعضاء ، ج٢ ، ص ٥٩٩.

(٢) سبق تخريجه ص (٥٦) هامش (٢).

(٣) هو : شمس الأئمة محمد بن أحمد بن سهل أبو بكر ، قاض، من كبار الحنفية مجتهد من أهل سرخس في خراسان ، أشهر كتبه : المبسوط في الفقه ، وله شرح الجامع الكبير للأمام محمد ، وشرح السير الكبير ، وشرح مختصر الطحاوي، والأصول في أصول الفقه ، سكن فرغانة في آخر حياته حتى توفي بها في سنة ٤٨٣هـ .

الزركلي ، خير الدين . الأعلام . مرجع سابق ، ج ٦ ، ص ٢٠٨.

في صفة التغليظ (١).

وحجة الإمام مالك ومن قال بقوله في نفي القتل شبه العمد هي الحصر الوارد في القرآن الكريم . فإن الله تعالى ذكر القتل الخطأ بقوله : " وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ...."(٢). وذكر القتل العمد بقوله : " ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذابا عظيما " (٣).

فإنه سبحانه ذكر القتل الخطأ وذكر القتل العمد ولم يذكر سوى ذلك فدل الحصر على أن القتل إما أن يكون خطأ وإما أن يكون عمدا ولا شيء غير ذلك ، ثم إن شبه العمد هو ما أخذ شبها من العمد وشبها من الخطأ فلم يكن له غير حكم أحدهما على التحديد (٤).

ومما تقدم فان شبه العمد معناه : إتيان الجاني للفعل بقصد العدوان دون أن تتجه إرادته إلى إحداث النتيجة ولكن الفعل يؤدي إلى النتيجة كاحتمال له.

وشبه العمد في القتل تقابل في الشرائع الأخرى المعاصرة الجريمة متعدية القصد (الضرب المفضي إلى الموت) فهي خليط بين العمد والخطأ لأن المساس بسلامة الجسم حصل عمدا ولكن الموت حصل دون قصد كنتيجة احتمالية للفعل المتعمد .

---

(١) السرخسي ، شمس الدين ، المبسوط . مرجع سابق ، ج٢٦ ، ص ٦٥.

(٢) سورة النساء من الآية رقم (٩٢).

(٣) سورة النساء : آية رقم (٩٣).

(٤) الباجي ، ابي الوليد سليمان . المنتقى شرح موطأ الإمام مالك . مرجع سابق ، ج٧ ، ص ١٠٠.

فقد نص عليه قانون العقوبات المصري في المادة (٢٣٦ع) تحت عنـــــوان " الضرب المفضي الى الموت " . ونص عليه قانون العقوبات اللبناني في المادة (٥٥٠ع).

٣ - الخطأ : ومعناه أن يريد الجاني فعل شيء ويقع على خلاف قصده وإرادته، وبهذا عرفه إبن ملك (١) رحمه الله فإنه قال : " الخطأ : وقوع الشيء على خلاف ما أريد " (٢) . ويطلق عليه الفقهاء رحمهم الله بالخطأ المحض وقد مثلوا له في القتل الخطأ بالنوعين التاليين :

الاول : خطأ يقع في فعل الجاني ، وذلك كأن يرمي صيدا أو هدفا ونحوهما فيصيب إنسانا معصوم الدم فيقتله.

الثاني : خطأ في ظن الجاني أو قصده ، وذلك كأن يرمي إنسانا معصوم الدم على ظن أنه غير معصوم الدم كالحربي ونحوه فيتبين بعد رميه أياه وقتله أنه غير مباح الدم بأن كان غير حربي ونحوه (٣).

---

(١) هو : عبد اللطيف بن عبد العزيز بن أمين الدين بن فرشتا الكرماني، المعروف بابن ملك : فقيه حنفي ، من المبرزين غير معروف مؤلفه . له مصنفات منها : مبارق الأزهار في شرح مشارق الأنوار في الحديث، وشرح تحفة الملوك في الفقه ، وشرح مجموع البحرين لابن الساعاتي فقه ، وشرح المنار في الأصول،وبدر الواعظين وذخر العابدين وغير ذلك ، توفي سنة ٨٠١هـ .

الزركلي ، خير الدين . الأعلام . مرجع سابق ، ج ٤ ، ص ١٨٢.

(٢) ابن الملك . عز الدين عبد اللطيف ابن عبد العزيز . شرح المنار وحواشيه في علم الأصول ، على متن المنار في أصول الفقه للشيخ النسفي ، وبهامشه حاشية عزمي زاده ، وحاشية إبن الحلبي . مرجع سابق ، ص ٩٩١.

وانظر: إبن قدامه ، موفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد . المغني على مختصر الخرقي ويليه الشرح الكبير . مرجع سابق ، ج٩ ، ص ٣٣٨.

(٣) انظر : - الكاساني ، علاء الدين أبي بكر بن مسعود . بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع مرجع سابق ، ج٧ ، ص ٢٣٤.

منلا خسرو ، محمد بن فراموز. الدرر الحكام في شرح غرر الأحكام. مرجع سابق، ج٢ ، ص ٩٠.

وقد يجتمع الخطأ في الفعل والخطأ في القصد معا وصورته أن يريد إصابة إنسان معين فيخطئه ويصيب آخر . فلدى جمهور الفقهاء يعتبر مخطئا بالنسبة لمن أصاب عامدا بالنسبة لمن لم يصب وبالتالي فهو شارع في قتل الأول عمدا وقاتل خطأ لمن أصاب (١).

هذا في الشريعة الإسلامية أما في قوانين الشرائع الأخرى المعاصرة فقد اختلفت من حيث مبدأ وضع تعريف للخطأ فبعضها أغفل تعريف الخطأ والبعض

= ابن قدامه ، موفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد . المغني على مختصر الخرقي ويليه الشرح الكبير . مرجع سابق ، ج٩، ص ٣٣٩.

البهوتي ، منصور بن يونس بن ادريس . شرح منتهى الارادات المسمى دقائق أولى النهى لشرح المنتهى . دار الفكر ، بدون تاريخ ، ج ٣ ، ص ص ٢٧١، ٢٧٢.

(١) الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، وبهامشه حاشية الشيخ الشلبي على هذا الشرح . مرجع سابق ، ج٦ ، ص ١٠١.

أنظر : - الرملي ، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزه الشهير بالشافعي الصغير . نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج . ومعه حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي ، وحاشية أحمد بن عبد الرزاق المعروف بالمغربي الرشيدي . مصر ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، بدون ناريخ ،ج٧ ،ص ٢٤٩.

النووي . روضة الطالبين وعمدة المفتين . المكتب الإسلامي ، ج٩ ، ص ١٢٣.

ابن قدامه ، موفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد . المغني على مختصر الخرقي ويليه الشرح الكبير . مرجع سابق ، ج٩ ، ص ٣٣٩.

الحجاوي ، أبي النجا شرف الدين موسى ، الاقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل . مرجع سابق ، ج٤ ، ص ١٦٨.

الآخر وضع تعريفا له ، كما حاول كثير من فقهاء هذه الشرائع وضع تعريف للخطأ (١) ويطلق عليه الخطأ بتبصر.

٤ - ما جرى مجرى الخطأ:

يلحق الفعل بالخطأ ويعتبر جاريا مجراه في حالتين : -

أولهما: أن لا يقصد الجاني إتيان الفعل ولكن الفعل يقع نتيجة تقصيره، وهذه الحالة هي في معنى الخطأ من كل وجه وتقع عن طريق المباشرة ، ومثالها كما لو كان نائم أو مغمى عليه ونحو ذلك فانقلب على شخص بجواره فقتله بثقله .

وثانيهما: أن يتسبب الجاني في وقوع الفعل المحرم دون أن يقصد إتيانه (٢) ، وهذه الحالة هي في معنى الخطأ من وجه ، فالجاني تسبب في وقوع الفعل دون أن يكون مباشرة منه ، ومثالها كما لو حفر بئرا ، أو أوقد نارا ، أو

---

(١) سوف يوضح الباحث هذا الاختلاف في الشرائع الأخرى المعاصرة وكذا محاولات الفقهاء لوضع تعريف للخطأ في المبحث الثالث من الفصل الثاني تحت عنوان تعريف الخطأ .

(٢) فان قصد الجاني إتيانه كان ذلك عمدا إذا وجدت قيود ثلاثة:

١ - أن يقصد الفاعل بفعله الضرر.

٢ - أن يكون الشخص الذي قصد الإضرار به معينا.

٣ - أن يهلك ذلك الشخص المعين بسبب ذلك .

وإن لم يهلك الشخص المقصود المعين بل هلك غيره ، أو قصد ضرر غير معين فهلك بها إنسان غيره كان خطأ . هذا عند جمهور الفقهاء ما عدى المالكية .

أنظر : - الشاذلي ، حسن علي . الجنايات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون . القاهرة ، دار الكتاب الجامعي ، بدون تاريخ ، ج١ ، ص ص ٥٤-٦٤.

وضع حجرا فتلف به إنسان أو غيره .

فالجناية في الحالتين ليست خطأ ولكنها تأخذ حكم الخطأ ويجري عليها ما يجري على الخطأ من أحكام ، أما أنها ليست خطأ فلأن الفعل في الخطأ مقصود إلا أن الخطأ يقع تارة في الفعل وتارة في قصد الفاعل أو فيهما معا، ولا ينطبق هذا على حاله عدم الاحتياط عند النائم والمتسبب من غير قصد وكذا الساهي، ولما كان فعل كل من هؤلاء غير مقصود أصلا فليس هو إذن في حيّز الخطأ ، كما أنه ليس في حيّز العمد أو شبه العمد ، ولما كان حكم فعل النائم والمتسبب والساهي هو حكم الخطأ من حيث الجزاء فقد رأى بعض الفقهاء إلحاقه بالخطأ باعتباره جاريا مجراه (١). ويسمى هذا النوع في الشرائع الأخرى المعاصرة الخطأ بغير تبصر.

ومما تقدم يتبين لنا أن القوانين الجنائية في الشرائع الأخرى المعاصرة تتفق مع الشريعة الإسلامية في شروط قيام المسئولية الجنائية فشرط المسئولية الجنائية في القانون الإدراك وحرية الإراده كما أن شرط الخطاب في الشريعة الإسلامية التكليف ، ولا مسئولية ما لم يكن الجاني مخطئا أي عاصيا، وتتعدد درجات المسئولية وتتنوع بحسب تنوع الخطأ وتعدده ، والخطأ في القانون نوعان : عمد وخطا (مطلق) ويدخل تحت العمد ما يدخل في الشريعة الاسلامية تحت العمد ، والخطأ نوعان : خطأ جسيم (وهو الخطأ بتبصر) ، وخطأ بسيط (وهو الخطأ

---

(١) الجصاص، أبي بكر أحمد بن علي الرازي . أحكام القرآن . مرجع سابق ، ج٢ ، ص ٢٢٣.

بغير تبصر) ويدخل تحت الخطأ في القانون ما يدخل تحت الخطأ في الشريعة الإسلامية وما يجري مجراه . والقوانين وإن كانت لا تعترف بشبه العمد على أنه يمثل العنصر النفسي اللازم لتوافر جريمة القتل العمد إلا أنها تعطي هذا النوع من القتل اسم الضرب المفضي إلى الموت ، وتخفف عقوبته عن عقوبة العمد، فتصل بذلك إلى الغرض الذي تهدف إليه الشريعة الإسلامية ، ومما لا شك فيه أن تعبير الشريعة الإسلامية بالقتل شبه العمد أدق وأصح منطقا من تعبير القوانين الجنائية في الشرائع الأخرى المعاصرة.

الفصل الثاني

مفهوم الخطأ في الشريعة الاسلامية

يهدف هذا الفصل إلى تحديد مفهوم الخطأ في الشريعة الإسلامية ، وذلك من خلال مقدمة وعدة مباحث .

مقدمـــــة

لا يكفي لقيام المسئولية الجنائية في الشريعة الإسلامية - كما أشرنا فيما تقدم - أن يصدر عن الإنسان نشاط إجرامي ذو مظهر مادي بحت سواء كان فعلا أو امتناعا قوامه الفعل والنتيجة الجرمية والعلاقة السببية بينهما بل تستلزم علاقة نفسية بين الفاعل والنتيجة الإجرامية . مبنية على أهلية الشخص لأن ينسب فعله إليه ويحاسب عليه ، إلى جانب إدراكه الكامل وحرية إرادته . أي أنه لا تجب المسئولية الجنائية إلا إذا وقع خطأ نتج عنه ضرر عمديا كان أم غير عمدي.

وتقيّدا بموضوع البحث فإن الخطأ المراد بيانه هنا هو مطلق الخطأ - كما عبرنا عنه سابقا أي الخطأ غير العمدي - وهو صورة الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية .

وللخطأ بهذا المعنى وجوه كثيرة لا تحصى يربطها عدم القصد كما عبر عنه القرطبي (١) وهذا ما سأحاول بيانه نظرا لأهميته البالغة ، وذلك في المباحث التالية : -

---

(١) انظر قول القرطبي ص (٩).

المبحث الأول : تاريخ تطور الخطأ .

المبحث الثاني : أثر الخطأ على المسئولية الجنائية.

المبحث الثالث : تعريف الخطأ .

المبحث الرابع : عناصر الخطأ .

المبحث الخامس : أساس الخطأ .

المبحث السادس : معيار الخطأ .

المبحث الأول

تاريخ تطور الخطـــأ

يرتبط تاريخ الخطأ في قوانين الشرائع الأخرى بتاريخ الركن المعنوي للجريمة والذي لم تتضح معالمه أو تستقر قواعده إلا حديثا - كما بينا في الفصل الثاني - فقد كانت هذه الشرائع في نشأتها الأولى تجهل أمر الركن المعنوي في الجريمة ، وينظر إليها بوصفها ظاهرة مادية بحتة قوامها الفعل وآثاره الضارة ، وتقيم المسئولية عنها قياسا على ماديات هذا الفعل دون ما اعتبار لذنب أو خطأ ، غير أن هذا الوضع لم يكن له أن يستمر ، ذلك أن مبادىء الأخلاق وتعاليم الأديان وما صاحب ذلك من تقدم علمي ، كل ذلك قد أثبت تناقض فكرة المسئولية المادية ونظام العقوبة ذاته . وسرعان ما تغيرت هذه النظرة للجريمة تحت تأثير الفلسفة الإغريقية بصفة عامة ، وفلسفة أرسطو على وجه الخصوص ، فقد ألقت هذه الفلسفة الضوء على الأعماق البعيدة في السلوك الإجرامي ، وتعقبته في منابعة الأولى ، وأقامت تحليلا دقيقا له لا تزال آثاره باقية في الفكر الجنائي حتى اليوم.

ومما كتب أرسطو في الأخلاق كتب عن قدرة العقل على التمييز بين الخير والشر ، وتمتع الإنسان بحرية الاختيار ، وكشف عن دور الإرادة في سلوكه ، وبحث في السلوك الإرادي ، وعرف القصد واعتبره قرين العلم بالوقائع ، أي العلم بشخص المجني عليه ، والعلم بعناصر الفعل ووسائله وغاياته ، وعرف

الخطأ واعتبره قرين عدم الانتباه أو عدم الإدراك (١).

وقد أثرت الفلسفة الأغريقية هذه في القانون الروماني في عصوره الأخيرة ، فأقر مبدأ العقاب على الخطأ في الأحوال الاستثنائية المنصوص عليها قانونا ، وفرق بينه وبين القصد وفرق بين درجات ثلاث للخطأ هي : -

١ - الخطأ اليسير جدا . Culpa Levisslma

٢ - الخطأ اليسير. Culpa Levis

٣ - الخطأ الجسيم . Culpa Lata

ثم لقيت بعد ذلك فكرة الخطأ عناية ومزيدا من البحث والدراسة والتأصيل لدى فقهاء القانون الكنسي الذين ميزوا بينها وبين القصد والحادث الفجائي ، وإن احتكرت الثانية النصيب الأكبر في البحث ، وقد اكتملت فكرة الخطأ بمؤلف الفقيه الإيطالي المعاصر " انريكو التوفيلي " حول ركن الخطأ في الجريمة غير العمدية (٢).

---

(١) عبيد ، رؤف . السببية الجنائية بين الفقه والقضاء ، دراسة تحليلية مقارنة . القاهرة ، دار الفكر العربي ، ط٤ ، ١٩٨٤، ص ١٢٥.
سالم ، نبيل مدحت . الخطأ غير العمدي ، دراسة تاصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية . القاهرة ، دار النهضة العربية ، ط ١٩٨٤ ، ص ص ٦ - ٨.

(٢) عبد الستار ، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي ، دراسة مقارنة. القاهرة ، دار النهضة العربية ، ط ١٩٧٧م ، ص ٧ .
عبيد ، رؤف . السببية الجنائية بين الفقه والقضاء ، مرجع سابق ، ص ١٢٥.
سالم ، نبيل مدحت . المرجع السابق ، ص ص ٦-٨.

وخلاصة هذا : أن قوانين الشرائع الأخرى في بدء نشأتها كانت تجهل أمر الخطأ كركن معنوي في الجرائم غير العمدية ، ولم تعطه الاهتمام إلا حديثا . وهذا بعكس الشريعة الإسلامية ألتي أنزلها الله سبحانه وتعالى كاملة ، منذ أربعة عشر قرنا ونيف على نبي الهدى سيدنا محمد عليه أفضل الصلاة والتسليم ، ففكرة الخطأ نزلت نصوصها ضمن نصوص القرآن الكريم المصدر الأساسي للتشريع في الشريعة الإسلامية ، ومن ذلك قوله تعالى " وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ... " (١) وقوله تعالى " وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ..." (٢).

كما جاءت فكرة الخطأ فيما روى عن نبينا محمد صلى الله عليه وسلم الذي لا ينطق عن الهوى " إن الله تجاوز لأمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه " (٣).

---

(١) سورة النساء من الآية رقم (٩٢) (والمعنى ما ينبغي لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ، فقوله : " وما كان " ليس على النفي وإنما هو على التحريم والنهي ، كقوله : " وما كان لكم أن تؤذوا رسول الله ... " سورة الأحزاب من الآية رقم ٥٣ ، ولو كانت على النفي لما وجد مؤمن قتل مؤمنا قط ، لأن ما نفاه الله فلا يجوز وجوده،كقوله تعالى:" ... ما كان لكم أن تنبتوا شجرها ..." سورة النمل " من الآية رقم (٦٠) ، فلا يقدر العباد أن ينبتوا شجرها أبدا ، ... ثم استثنى استثناء منقطعا ليس من الأول وهو الذي يكون فيه " إلا" بمعنى " لكن " والتقدير ما كان له أن يقتله البته لكن إن قتله خطأ فعليه كذا ، ... وقيل : هو استثناء متصل ، أي وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا ولا يقتص منه إلا أن يكون خطأ ، فلا يقتص منه ، ولكن فيه كذا وكذا ، ووجه آخر وهو أن يقدّر كان بمعنى استقر ووجد ، كأنه قال : وما وجد وما تقرر وما ساغ لمؤمن أن يقتل إلا خطأ إذ هو مغلوب فيه أحيانا ، فيجيء الاستثناء على هذين التأويلين غير منقطع " . القرطبي ، أبي عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري . الجامع لأحكام القرآن . مرجع سابق ج ٥ ، ص ص ٣١١ - ٣١٣.

(٢) سورة الأحزاب من الآية رقم (٥).

(٣) سبق تخريجه ص (٧) في المقدمة هامش رقم (٢).

وقوله عليه السلام : " ... وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر " (١).

كما تناول فقهاء الشريعة الإسلامية التعريف بالخطأ وتحديد أوجهه سواء كان ذلك في العبادات أو المعاملات في الأقوال أو الأفعال أو الظنون (٢).

ومما تقدم نخلص إلى أن الشريعة الإسلامية كما أنزلها الله سبحانه وتعالى على نبيه محمد صلى الله عليه وسلم - منذ أربعة عشر قرنا ونيف - تعرف ماهية الخطأ وتحدد أوجهه - كيف لا وهي أنزلها رب البشر عز وجل - للبشر بعكس القوانين في الشرائع الأخرى التي لم تعرف ماهية الخطأ إلا حديثا كما قدمنا ، وهذا من أهم الفروق بين قانون وضعه الله سبحانه وتعالى ، وقانون آخر وضعه البشر هذا مكتمل وذلك ناقص .

---

(١) جزء في حديث رواه عمرو بن العاص - رضي الله عنه - وتمامه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال " إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران ، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر " .
أخرجه : البخاري في صحيحه ، أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري ، بيروت ، عالم الكتب ، ج ٩ ، ص ص ١٩٣ -١٩٤.
ومسلم في صحيحه ، مرجع سابق ، ج ٣ ، ص ١٣٤٢.

(٢) وهذا ما سوف نوضحه في المبحث الثالث من هذا الفصل .

المبحث الثاني

أثر الخطأ على المسئولية الجنائية

الأصل في الشريعة الإسلامية أنه لا مسئولية جنائية على الخطأ وأن المسئولية الجنائية لا تكون إلا عن فعل متعمد (١) وذلك لقوله تعالى : " وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم... " (٢) ولقول الرسول صلى الله عليه وسلم، إن الله تجاوز لأمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه " (٣).

والإستثناء في الشريعة الإسلامية أنها أجازت العقوبة على الخطأ في جريمة القتل خطأ بالنص عليه صراحة في قوله تعالى : " وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة ، وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنه ، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، توبة من الله وكان الله عليما حكيما " (٤).

ويستنتج من الأصل والإستثناء السابقين أن كل جريمة يعاقب عليها فاعلها إذا اتاها عامدا ، ولا يعاقب إذا أتاها مخطئا ما لم يكن الشارع قد قرر

---

(١) الزيلعي ، فخر الدين . تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق . مرجع سابق ، ج ٦ ، ص ١٠١.

(٢) سورة الأحزاب من الآية رقم رقم (٥)

(٣) سبق تخريجه ص (٧) في المقدمة هامش (٢).

(٤) سورة النساء آية رقم (٩٢).

عقوبة لمن آتاها مخطئا (١).

فمن قتل وهو مخطيء فقد رتب عليه الشارع عقوبة هي الدية والكفارة كعقوبة أصلية ، والتعزير إن رأى ولي الأمر مصلحة في تعزيره ، والصيام كعقوبة بديله بدل الكفارة إذا كانت غير مستطاعة .

وعلة العقاب على القتل الخطأ هي كثرة وقوعه ولخطورته ، وبالتالي العقاب عليه يحقق مصلحة عامة إذ يحمل الناس على التثبت والاحتياط والتحرز فيقل هذا النوع من الجرائم .

وكذلك يمكن رد أساس العقوبة المقررة للقتل الخطأ إلى القاعدة الشرعية التي تقول : إن الدماء والأموال معصومة ، وأن الأعذار الشرعية لا تنافى عصمه المحل (٢)، بما فيها الخطأ ، وأن انعدام ركن من أركان الجريمة العمدية وهو القصد الجنائي لتصبح جريمة خطئية لا يحمي الجاني من الضمان أو المسئولية المدنية .

وعلى هذا الأساس الجرائم التي حرمها الشارع ولم يرتب عليها عقوبة في حال ارتكابها خطأ كجرائم الحدود مثلا باعتبار أن الخطأ يعد ركنا من أركانها لا

---

(١) عوده ، عبد القادر . التشريع الجنائي الإسلامي . مرجع سابق ، ج١ ، ص ٤٣٣
النواوي ، عبد الخالق . التشريع الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي. بيروت ، دار الثقافة ، ط ٢ ، ١٩٧٤م ، ص ٣٥٣.

(٢) إستنادا إلى الحديث الشريف عن إبن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحق الاسلام وحسابهم على الله " أخرجه البخاري في صحيحه . البخاري، أبو عبدالله محمد بن إسماعيل . صحيح البخاري .مرجع سابق ، ج١ ، كتاب الإيمان ، ص ٢٢.
وانظر: النووي ، يحي بن شرف . المنهاج في صحيح مسلم ، المسمى اختصارا شرح صحيح مسلم . الناشرون : دمشق ، دار الخير ، الرياض ، مكتبة الوراق ، بدون تاريخ ، ج١ ، ص ١٧١.

يمنع من مساءلة مرتكبها عن طريق الخطأ مدنيا ، ومثال ذلك : من زفت إليه امرأة على أنها زوجته فوطئها على هذا الأساس ، ثم تبين أنها امرأة أجنبية فلا حد عليه ، وإنما عليه مهرها (١) ، لأن الوطء في الإسلام لا يخلو من حد أو مهر ، وكذلك من أخذ مالا للغير خفية وهو يحسبه ماله ثم تصرف فيه ، لا يعتبر سارقا لانعدام القصد الجنائي ، ولكن يلتزم برد المال أو الضمان لصاحبه إن كان قد هلك أو استهلك ، لأن الدماء والأموال معصومة في الشريعة الإسلامية (٢).

ولقد نصت الشريعة الإسلامية على جرائم معينة ، واعتبرت أغلب هذه الجرائم عمدية وأقلها من جرائم الخطأ ، ولما كان الأصل هو العقاب على الجرائم العمدية والاستثناء هو العقاب على الخطأ ، ولحرص الشريعة الإسلامية الدائم على الصالح العام ، فإنها لا تجيز لولي الأمر أن يعاقب على الجريمة في صورتيها العمدية وغير العمدية إلا إذا كان في ذلك تحقيق مصلحة عامة ، وهذا يصدق على الجرائم التي حرمتها الشريعة الإسلامية ، أما الجرائم التي يحرمها أولوا الأمر فلهم فيها أن يعاقبوا على العمد والخطأ مع مراعاة قاعدة الشريعة الأصلية ، وهي أن العقاب على الصورة العمدية هو الأصل ، وأن العقاب على الخطأ لا محل له ما لم يحقق مصلحة عامة . وتسري أحكام الخطأ هذه على ما يجري مجرى الخطأ سواء كان بالمباشرة أو بالتسبب (٣).

---

(١) ابن قدامة ، موفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد . المغني ويليه الشرح الكبير. مرجع سابق،ج١٠ ،ص ١٥٥.
ابن عبد السلام،عز الدين عبد العزيز . قواعد الأحكام في مصالح الأنام .بيروت،دار الكتب العلمية ، بدون تاريخ ، ج١، ص ٢٣ ،ج٢، ص١٣٧.
النبهان ، محمد فاروق . مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي. الناشران : الكويت ، وكالة المطبوعات ، بيروت ، دار القلم ، بدون تاريخ ، ص ٢٢٣.

(٢) وهذا هو الغلط في الحل فهو ينفي القصد الجنائي .

(٣) عوده، عبد القادر. التشريع الجنائي الاسلامي.مرجع سابق ،ج١ ، ص ٤٣٢-٤٣٤.
بشير، جمعه محمد فرج . الأسباب المسقطة للمسئولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي . مرجع سابق ، ج ١ ، ص ص ٨١-٨٥.

وتتفق القوانين في الشرائع الأخرى مع الشريعة الإسلامية في أن الأصل في الجريمة أن تكون عمدية ما لم ينص القانون على غير ذلك ، والخطأ المجرد عن العمد يرتب بحسب الأصل المسئولية المدنية لا المسئولية الجنائية ما لم ينص القانون صراحة على المسئولية الجنائية على وجه الاستثناء (١).

وتنص أغلب التشريعات على ذلك المبدأ صراحة ، ومثال ذلك قانون العقوبات اللبناني في المواد (٤٢٦ ، ٥٦٤ ، ٥٦٥ ، ٦٠٠ ، ٦٠٢ ، ٦٠٤ ، ٦٠٥) ، وقانون العقوبات السوداني الصادر سنة ١٩٧٤م في المواد (٢٢٧ ، ٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٥٦ ، ٢٨٤ ، ٢٤٩ ، ٢٦٥) وقانون العقوبات الكويتي في المادة (٤٠) . أما قانون العقوبات المصري الذي وإن لم ينص صراحة إلا أنه ظاهر من استقراء النصوص في القانون الصادر سنة ١٩٣٧م (٢). في القتل خطأ أو بإهمال (م ٢٣٨) والمعدلة بالقانون رقم (١٢٠) لسنة ١٩٦٢ ، والأصابة خطأ أو بإهمال (م ٢٤٤) والمعدلة بالقانون رقم (١٢٠) لسنة ١٩٦٢م، والحريق بإهمال (م ٣٦٠) والمعدلة بالقانونين (٢٩) لسنة ١٩٨٢ ، (٩) لسنة ١٩٨٤م وموت أو جرح البهائم خطأ أو بإهمال (م ٣٨٩) ، وهرب المقبوض عليهم بإهمال الحراس (م ١٣٩) والمعدلة بالقانون رقم (٢٩) لسنة ١٩٨٢م ، وفك الأختام بمعرفة الحراس أو بإهمالهم (م١٤٧) والمعدلة بالقانون رقم (٢٩) لسنة ١٩٨٢م . والتسبب بغير عمد في حصول حادث لإحدى وسائل النقل (م١٦٩) والمعدلة بالقانون رقم (٢٩)

---

(١) عبيد ، رؤف . مبادىء القسم العام في التشريع العقابي . مرجع سابق ، ص ص ٢٧٣ ، ٢٧٤.

(٢) عوض ، محمد محيي الدين . القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة دراسة مقارنة . مرجع سابق ، ص ١٥٧.

لسنة ١٩٨٢م ، ويجمع بين كل هذه المواد انتفاء العمد ويحل محله الخطأ كأساس للمساءلة الجنائية في الجرائم غير العمدية .

ولكن هناك من التشريعات من خرج على هذا الأصل والاتجاه الغالب فقرر: إما العقاب على الجريمة المنصوص عليها قانونا سواء أكانت عمدية أو غير عمدية ، ومنها قانون العقوبات البلغاري الصادر سنة ١٩٥١ مادة (٢، ٤) أو أن تكون القاعدة أن يعاقب على الجرائم غيرالعمدية إلا إذا كان القانون لا يعاقب إلا عن الجرائم العمدية وحدها ومنها قانون العقوبات المجرى الصادر سنة ١٩٥٠م المادة (١١).

هذان اتجاهان أما الاتجاه الثالث فقد اتخذ موقفا وسطا ، فهو يجمع بين الاتجاهين فيقرر الأول في الجنح والثاني في المخالفات مثال ذلك ، قانون : العقوبات اليوناني الصادر سنة ١٩٥٠ الذي يقرر في المادة (٢٦، ٢١١) أن الجنح غير العمدية يعاقب عليها استثناء في الحالات التي ينص عليها القانون ويقرر أن المخالفات يعاقب عليها دائما حتى لو كانت غير عمدية ، إلا إذا تطلب القانون صراحة أن يتوافر فيها القصد (١).

---

(١) عبد الستار ، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي – دراسة مقارنة . مرجع سابق ، ص ٦.

المبحث الثالث

تعريف الخطــأ

الخطـأ فـي اللغـة : يطلـق علـى مـا لـم يتعمـد مـن الفعـل ، وعلـى مـا هـو ضـد الصــواب ، والفعل منه أخطأ .

ومـا يستشـهد بـه للمعنـى الأول قولـه تعـالى : " ... وليـس عليكـم جنـاح فيمـا أخطأتم بــه ، ولكن ما تعمدت قلوبكم وكان الله غفورا رحيما " (١) .جاء في فتـح القدير (٢) تفسيرا لهذه الآية " وليس عليكم جنـاح فيمـا أخطـأتم بـه... " أي لا إثـم عليكم فيما وقع منكم من ذلك خطأ من غير عمد " ولكـن " الإثـم فـي " مـا تعمـدت قلوبكم " وهو ما قلتموه على طريقة العمـد مـن نسـبة الأبنـاء إلـى غـير آبـائهم مـع علمكم بذلك .

ويستشهد للمعنى الثاني للخطأ بحديث "... وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجــر " (٣) جاء في فتح الباري (٤) شرحا له " قوله أخطأ " أي ظن أن الحق فـي جهـة فصادف أن الذي في نفس الأمر بخلاف ذلك ، بمعنى فهم الحقيقة على خلاف مـا

---

(١) سورة الأحزاب من الآية رقم (٥).

(٢) الشوكاني، محمد بن علي . فتح القدير . بيروت ، دار الفكر للطباعة ، بدون تـاريخ ، ج٤ ، ص ٢٦١.

(٣) سبق تخريجه ص (٧٩) هامش (١).

(٤) العسقلاني، الحافظ أحمد بن علي بن حجـر : فتـح البـاري بشـرح صحيـح البخـاري . ترقيـم وترتيـب وإخـراج محمـد فـؤاد عبـد البـاقي ومحـب الديـن الخطيـب ، القــاهرة ، المطبعة السلفية ومكتباتها ، ج١٣، ص ٣١٩.

هي عليه في الواقع فالغلط روح الخطأ . ويقال : أخطأ الطريق ، عدل عنه، وأخطأ الرامي الغرض لم يصبه ، كما يقال : لمن أراد شيئا ففعل غيره ، أو أراد الصواب فصار إلى غيره أخطأ (١).

وأما الخطأ في اصطلاح الفقهاء: فقد عرفوه بالنظر إلى معناه الشامل لجميع وجوه الخطأ : سواء العبادات أو المعاملات في الأقوال أو الأفعال أو الظنون . ومن تلك التعريفات ما جاء في كشف الأسرار . " قال الإمام اللامشي (٢): الصواب ما أصبت به المقصود بحكم الشرع ، والخطأ ضد الصواب والعدول عنه . وقيل الخطأ فعل أو قول يصدر عن الإنسان بغير قصد ، بسبب ترك التثبت عند مباشرة أمر مقصود سواه ، .. ثم قال - يقصد الإمام أبا القاسم : والخطأ أن يكون عامدا إلى الفعل لا إلى المفعول ، كمن رمي إلى إنسان على ظن أنه صيد ، فهو قاصد إلى الرمي لا إلى المرمى إليه وهو الإنسان (٣).

---

(١) انظر : الجوهري ، إسماعيل بن حماد . الصحاح ، إعداد وتصنيف نديم وأسامه مرعشلي ، بيروت ، دار الحضارة ، ط ١ ، ١٩٧٥م ، ص ٢٧١ .
الزبيدي ، محمد مرتضى . تاج العروس . مصر ، المطبعة الخيرية ، الطبعة الأولى سنة ١٣٠٦هـ ، ج١، ص ٦٢.
المعجم الوسيط . طبع ونشر عبدالله إبراهيم الأنصاري ، أخرج الطبعة الدكتور إبراهيم أنيس وآخرون ، قطر ، دار إحياء التراث الإسلامي ، بدون تاريخ ، ج١ ، ص ٢٤٢.

(٢) هو : الحسن بن علي بن أبي القاسم اللامشي أبو علي . قال السمعاني : إمام فاضل مناظر سمع الحديث من القاضي أبي محمد عبد الرحمن القصار والقاضي أبي بكر بن الحسن النسفي . توفي بسمرقند سنة ٥٢٢هـ .
الغزي ، تقي الدين عبد القادر . الطبقات السنية في تراجم الحنفية . تحقيق الدكتور / عبد الفتاح محمد الحلو . الرياض ، دار الرفاعي للنشر والطباعة والتوزيع ، بدون تاريخ ، ج ٣ ، ص ١٤٩.

(٣) البخاري، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد . كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزودي ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٦٢٥.

وما جاء في الكافي" كل ما وقع من فاعله من غيرقصد ولا إرادة فهوخطأ"(١).

وما جاء في شرح المنار " وقوع الشيء على خلاف ما أريد " (٢).

وما جاء في التعريفات " هو ما ليس للإنسان فيه قصد " (٣).

وما جاء في الفروق اللغوية " أن يقصد الشيء فيصيب غيره " (٤).

كما جاء بيان الخطأ في كتب الجنايات باعتباره أحد أقسام القتل (٥) مريدين به ما يحصل من قتل عن غير عمد سواء كان الفعل الحاصل منه مقصودا لغرض آخر غير القتل ، كالرمي إلى الصيد فيصيب آدميا ، أو كان الفعل غير مقصود أصلا ، كمن ينزلق في الطريق فيقع على انسان فيقتله ، أو كان الفعل مقصودا منه القتل لمن يباح قتله ولكن الخطأ يعترى ظن الفاعل ويكون الصواب خلاف ظنه ، كمن يرمي من يظنه مباح الدم فيتبين أنه معصوم.

وأما إتلاف الأموال فلم يكن هناك في حقيقة الأمر ما يدعو إلى تقسيم بشأنها إلى عمد وغير عمد ، وذلك لعدم اختلاف الحكم في إتلاف الأموال سواء كان عمدا أو خطأ ، فيجب في الحالين الضمان (٦) وقد يرى الحاكم (ولي الأمر)

---

(١) ابن عبد البر ، ابي عمر يوسف بن عبدالله بن عبد البر القرطبي . كتاب الكافي في فقه أهل المدينة المالكي. تحقيق وتقديم الدكتور / محمد الموريتاني ،بدون تاريخ ، ص ١١٠٦.

(٢) ابن الملك ، عز الدين عبد اللطيف ابن عبد العزيز . شرح المنار وحواشيه من علم الأصول . مرجع سابق ، ص ٩٩١.

(٣) الجرجاني ، علي بن محمد . التعريفات . ضبط وفهرست محمد بن عبدالحكيم القاضي، الناشرون: القاهرة، دار الكتاب المصري ، بيروت، دار الكتاب اللبناني، بدون تاريخ ، ص١١٢.

(٤) العسكري، أبي هلال . الفروق اللغوية . ضبط وتحقيق جسام الدين القدسي ، بيروت، دار الكتب العلمية ، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م ، ص ٤٠.

(٥) انظر ص (٥٢) من البحث وما بعدها .

(٦) الصاوي ، أحمد محمد الصاوي المالكي . وبلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك. على الشرح الصغير للدردير. بيروت ، دار الفكر ، بدون تاريخ ، ج٢ ، ص ١٩٣ ، وما بعدها . =

التعزير في الإتلاف عمدا إضافة إلى الضمان .

ومما جاء عن الفقهاء في بيان القتل الخطأ وتصويره ما جاء في المبسـوط : " وأما الخطأ فهو ما أصبت مما كنت تعمدت غيره ، والخطأ نوعان أحدهما : يقصد الرمي إلى صيد أو هدف أو كافر فيصيب مسلما فهذا خطأ من حيث أنه انعدم منه القصد إلى المحل الذي أصاب . والثاني : أن يرمي شخصا يظنه حربيا فإذا هو مسلم ، أو يظنه صيدا فإذا هو مسلم ، فهذا خطأ باعتبار ما في قصده وإن كان هو قاصد إلى المحل الذي أصابه " (١).

وفي كتاب بدائع الصنائع : " وأما القتل الخطأ فالخطأ قد يكون في نفس الفعل وقد يكون في ظن الفاعل . أما الأول فنحو أن يقصد صيدا فيصيب آدميا وأن يقصد رجلا فيصيب غيره فإن قصد عضوا من رجل فأصاب عضوا آخر منه فهذا عمد وليس بخطأ ، وأما الثاني : فنحو أن يرمي إلى إنسان على ظن أنه حربي أو مرتد فإذا هو مسلم " (٢).

وفي الهداية شرح بداية المبتدى : " والخطأ على نوعين : خطأ في القصـد .

= وأنظر : - الكاساني ، علاء الدين . بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع . مرجع سابق ، ج٧ ، ص ص ١٦٧ - ٢٧١.

الشاطبي ، أبي اسحاق ابراهيم بن موسى . الموافقات في أصول الشريعة . القاهرة ، المكتبة التجاري الكبرى ، ط ١٣٩٥هـ ، ج٢ ، ص ٣٤٧.

(١) السرخسي ، شمس الدين . المبسوط . مرجع سابق ، ج٢٦ ، ص ٦٦.

(٢) الكاساني ، علاء الدين . بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع . مرجع سابق ، ح٧ ، ص ٢٣٤.

وهو أن يرمي شخصا يظنه صيدا فإذا هو آدمي أو يظنـه حربيـا فـاذا هـو مسـلم . وخطأ في الفعل ، وهو أن يرمي غرضا فيصيب آدميا (١).

وفي حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : " وأعلم ان القتل على أوجه، الأول : أن لا يقصد ضربه كرميه شيئا أو حربيا فيصيب مسلما فهذا خطأ بإجماع فيه الدية والكفارة ، والثاني : أن يقصد الضرب على وجه اللعب فهو خطـأ علـى قـول ابـن القاسم وروايته في المدونة خلافا لمطرف وابن الماجشون ومثله إذا قصد به الأدب الجائز بأن كان بآلة يؤدب بها " (٢).

وفي كتاب الكافي في فقه اهل المدينة المالكي في باب قتل الخطأ وعلـى مـن تجب فيه الديه والكفارة : " كل ما وقع من فاعلـه مـن غـير قصـد ولا إرادة فهـو خطأ ، ووجوه الخطأ كثيرة جدا كالدفعـة الخفيفـة والمصارعـة والضـرب الـذي لا يؤلم كثير ألم أو كالرجل يرمي غرضا فيصيب إنسانا أو يرمي المشركين بمنجنيق وغيره فيصيب مسلما ومـا كـان مـن أدب الرجـل إمرأتـه أو مـن يعهـد منـه الأدب السالم في الأغلب وما جاء على اللعب ومن ذلك فعل المجنـون والمعتـوه والصبـي الصغير حتى يحتلم وجناية الطبيب والختّان إذا كانا معروفين بالإحسان ومـا يتولـد من فعل النائم كامرأة انقلبت على ولدها فقتلته وما كان مثل هذا كله فالدية فيه على عاقلة القاتل " (٣).

---

(١) المرغيناني : أبي الحسـن علـي بـن أبـي بكـر . الهدايـة شـرح بدايـة المبتـدى ، مرجـع سابـق ، ج٣ ، ص ١٥٩.

(٢) الدسوقي ، محمد عرفه . حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير. مرجـع سـابق ، ج٤ ، ص ٢١٥.

(٣) ابن عبد البر ، أبي عمر يوسف بن عبدالله بن عبر البر القرطبي. كتاب الكافي في فقه أهل المدينة المالكي . مرجع سابق ، ص ١١٠٦.

وفي مغني المحتاج : " ... أي القاتل للنفس أقسامه (ثلاثة : عمد وخطأ وشبه عمد) وجه الحصر في ذلك أن الجاني إن لم يقصد عين المجني عليه فهو الخطأ ... " (١).

وفي روضة الطالبين وعمدة المفتين : " الطرف الأول : في بيان العمدية ، وتمييز العمد من الخطأ وشبه العمد ، فإذا صدر منه فعل قتل غيره ، نظر ، إن لم يقصد أصل الفعل بأن زلق ، فسقط على غيره ، فمات به، أو تولد الهلاك من اضطراب يد المرتعش ، أو لم يقصد الشخص وأن قصد الفعل ، بأن رمى صيدا ، فأصاب رجلا ، أو قصد رجلا ، فأصاب غيره فهذا خطأ محض لا يتعلق به قصاص .. " (٢).

وفي المغني : " قال والخطأ على ضربين أحدهما أن يرمي الصيد أو يفعل ما يجوز له قتله فيؤل إلى إتلاف حر مسلما كان أو كافرا فتكون الدية على عاقلته وعليه عتق رقبه مؤمنة . وجملته أن الخطأ أن يفعل فعلا لا يريد به اصابة المقتول فيصيبه ويقتله مثل أن يرمي صيدا أو هدفا فيصيب إنسانا فيقتله قال ابن المنذر أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن القتل الخطأ أن يرمي الرامي شيئا فيصيب غيره لا أعلمهم يختلفون فيه هذا قول عمر بن عبد العزيز وقتادة والنخعي والزهري وابن شبرمة والثوري ومالك والشافعي وأصحاب الرأي فهذا من الخطأ تجب به الدية على العاقلة والكفارة في مال القاتل بغير خلاف نعلمه " (٣).

---

(١) الخطيب ، محمد الشربيني . مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، على متن المنهاج للنووي . مصر ، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي ، طبعة ١٣٧٧هـ ، ج٤ ص٣ .

(٢) النووي ، روضة الطالبين وعمدة المفتين . مرجع سابق ، ج٩ ، ص ١٢٣.

(٣) ابن قدامه ، موفق الدين أبي محمد عبدالله . المغني على مختصر الخرقي، ويليه الشرح الكبير . مرجع سابق ، ج٩ ، ص ص ٣٣٨-٣٣٩.

وفي الأحكام السلطانية لأبي يعلى (١) : " وأما الخطأ المحض فهو أن يتسبب إليه القتل من غير قصد لإيقاع الفعل بالمقتول كرجل رمى هدفا فأصاب إنسانا، أو حفر بئرا فوقع فيها إنسان ، أو أشرع جناحا فوقع على إنسان ، أو ركب دابة فرمحت إنسانا ، أو وضع حجرا في طريق فتعثر به إنسان ، فهذا وما أشبهه إذا حدث عنه الموت: قتل خطأ محض ، يوجب الدية دون القود ، وتكون على عاقلة الجاني ، لا في ماله مؤجلة في ثلاث سنين من حيث يموت القتيل " (٢).

يتبين مما تقدم أن مدلول الخطأ لدى الفقهاء لا يختلف عنه في اللغة ، سواء أريد به ما هو ضد الصواب ، أو ما هو ضد العمد ، فمدلوله عندهم أن يكون الفعل غير مقصود أصلا أو يكون مقصودا ولكن نتيجته على خلاف قصد الفاعل أو ظنه أو يكون فيهما معا فتشمل هذه الحالات الخطأ وما كان في معناه من كل وجه إما لوجوده لا عن قصد للفعل ولا للمجني عليه ولا لنتيجة الفعل ، أو لأن الفعل كان بتسبب من الجاني دون أن يصدر منه مباشرة، ويلاحظ أن بعض الفقهاء وفي مقدمتهم الحنفية وبعض الحنابلة قسم الخطأ إلى خطأ في الفعل أو في القصد أو فيهما معا ، وإلى جار مجرى الخطأ (٣) ومجمل القول ترى الشريعة الإسلامية أن الجاني مسئول عن فعله ما دام مكلفا بشرط أن يكون فعله أدى إلى

---

(١) هو: محمد بن الحسن بن محمد بن خلف بن أحمد الفراء أبو يعلى ، كان عالم زمانه لا سيما مذهب الإمام أحمد بن حنبل وعالما باختلاف الروايات عنه ومما صح لديه منه مع معرفته بالقرآن وعلومه ، والحديث والفتاوي والجدل وغير ذلك من العلوم وله مصنفات كثيرة ولد سنة ٣٨٠هـ وتوفي سنة ٤٥٨هـ.
ابي يعلى ، القاضي أبو الحسين محمد بن أبي يعلى . طبقات الحنابلة ، طبعه وصححه محمد حامد الفقي ، القاهرة ،مطبعة السنة المحمدية ، ١٣٧١هـ - ١٩٥٢م ، ج١ ، ص ص ١٩٣ - ٢٣٠.

(٢) ابي يعلى ، محمد بن الحسين ، الأحكام السلطانية . مرجع سابق ، ص ٢٧٣.

(٣) انظر ص (٥٤) وما بعدها .

النتيجة الضارة للمجني عليه فإذا كان الفعل غير إرادي وغير متعقل فلا يعد معتبرا شرعا ولا يعد نشاطا إجراميا ، ولذلك كان الفعل الإرادي مطلوبا كأساس للمسئولية عن الجريمة عمدية كانت أو غير عمدية ، ولكن النتيجة قد تكون هي الأخرى إرادية وبالتالي فالجريمة عمدية ، وقد تكون غير مرادة من وراء الفعل الإرادي وفي هذه الحالة تكون غير عمدية .

ولا تختلف القوانين في الشرائع الأخرى عن هذا المفهوم ولقد حاول كثير من فقهاء هذه القوانين وضع تعريف للخطأ ، فقال بعضهم بأنه: " الدرجة الدنيا للإسناد المعنوي ، وهو عدم اتخاذ الحيطة والحذر اللذين تفرضهما الأحوال الشخصية ، والظروف والملابسات المحيطة ، واللذين يتخذهما في تصرفاته الرجل العادي ، في مثل تلك الظروف والأحوال والملابسات ، ومن أجل ذلك لم يتمكن الجاني من توقع النتيجة الضارة التي يعاقب عليها القانون ، أو توقعها ولكنه اعتقد عدم وقوعها اعتمادا على مهارته أو على اتخاذه احتياطات اعتقد كفايتها لتلافيها مع أنها غير كافية ... " (١) فأساس التقدير للخطأ هو السلوك وما ينطوي عليه من خطأ بالمقارنة مع سلوك الشخص العادي ودرجة التوقع لدى هذا الأخير للنتائج المترتبة.

كما عرفه آخر بأنه: " إخلال الجاني عند تصرفه بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون ، وعدم حيلولته تبعا لذلك دون أن يفضي تصرفه إلى إحداث النتيجة الإجرامية في حين كان ذلك في استطاعته وكان واجبا عليه" (٢).

وعرفه ثالث بأنه : "عدم مراعاة القواعد العامة أو الخاصة للسلوك التي من شأن مراعاتها تجنب وقوع النتائج غير المشروعة الضارة بمصالح وحقوق الآخرين المحمية جنائيا ، أو تجنب الوقوع في غلط في الوقائع يؤدي إلى تحقق النتيجة طالما كانت تلك الأخيرة يمكن توقعها وتجنبها في الوقت ذاته" (٣).

---

(١) عوض ، محمد محيي الدين . القانون الجنائي ، مبادئه الأساسية ونظرياته العامة - دراسة مقارنة .مرجع سابق ص ص ٣٧٨-٣٧٩.

(٢) حسني،محمود نجيب.شرح قانون العقوبات-القسم العام . مرجع سابق .ص ٦٣٧.

(٣) سلامه، مأمون محمد .قانون العقوبات القسم العام - الجريمة .مرجع سابق،ص ٢٩٣.

وعرفه رابع بأنه: " كل فعل أو ترك إرادي يؤدي إلى نتيجة لم يردها الفاعل مباشرة ولا غير مباشرة ولكنه كان في وسعه تجنبها " (١).

ويعرفه خامس بأنه : " اتخاذ الفاعل سلوكا منطويا على خطر، يحظره القانون، وخمول إرادته في منع هذا الخطر من الإفضاء إلى ذلك الأمر " (٢).

ذلك في الفقه أما في التشريع فقد اختلفت التشريعات الجنائية من حيث مبدأ وضع تعريف تشريعي للخطأ ، فبعضها أغفل تعريف الخطأ والبعض الآخر وضع تعريفا له(٣) . ومن القوانين التي عرفت الخطأ القانون اللبناني فقد حدد المشرع اللبناني مدلول الخطأ في المادة (١٩٠ع) . حيث ورد فيها " يكون الخطأ إذا نجم الفعل الضار عن الإهمال أو قلة الاحتراز أو عدم مراعاة الشرائع والأنظمة". وأضاف في المادة (١٩١ ع) . " تكون الجريمة غير مقصودة سواء لم يتوقع الفاعل نتيجة فعله أو عدم فعله المخطئين وكان في استطاعته أو من واجبه أن يتوقعها وسواء توقعها فحسب أنه بإمكانه اجتنابها" .

---

(١) عبد الملك ، جندي ، الموسوعة الجنائية . القاهرة ، دار إحياء التراث العربي ، بدون تاريخ ، ج٥، ص ٨٤٣ ، رقم ٣٦٨.

(٢) بهنام ، رمسيس . نظرية التجريم في القانون الجنائي . الاسكندرية ، منشأة المعارف ، بدون تاريخ ، ص ١٦٩.

(٣) من التشريعات التي أغفلت تعريف الخطأ : القانون الفرنسي القديم (سنة ١٨١٠)، والجديد (سنة ١٩٩٢م)، القانون الألماني الحالي (سنة ١٩٧٥م) من التشريعات اللاتينية ، ومن التشريعات العربية ، القانون الأردني (سنة ١٩٥١م) ، والقانون الجزائري (سنة ١٩٦٦) ، والقانون العراقي (سنة ١٩٦٩).

ومن التشريعات التي وضعت تعريفا للخطأ : في الشريعة اللاتينية القانون الإيطالي (سنة ١٩٣٠ مادة ٣/٤٣) ، والقانون السويسري (سنة ١٩٣٧ مادة ١٨٥)، ومن =

ويتبين هنا أن المشرع اللبناني أراد التعريف بالخطأ فحدده في المادة (١٩٠ع). ومن ثم جاء في المادة (١٩١ ع) يحدد أوجهه ، أي الأحوال التي يمكن أن يحدث فيها .

أما المشرع المصري لم يضع تعريفا للخطأ غير العمدي في قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٣٧م وإنما اكتفى بإيراد صور له في الجرائم غير المقصودة بوجه العموم . وفي جريمة القتل والإيذاء خطأ " غير العمدي" بوجه الخصوص في المواد(٢٣٨ ، ٢٤٤ ، ٣٦٠ ، ٣٨٩ ، ١٣٩ ، ١٤٧ ، ١٦٩) من قانون العقوبات.

ويلاحظ أن مشروع قانون العقوبات المصري الذي وضع سنة (١٩٦٦م) قد وضع تعريفا في المادة (٢٧) منه بقوله " تكون الجريمة غير عمدية إذا وقعت

= التشريعات العربية وهي اللاتينية : القانون السوري مادة (١٨٩ ع) سوري ومتطابق مع نص المادة (١٩٠ ع) من قانون العقوبات اللبناني ، والقانون الليبي سنة (١٩٥٣م) مادة (٦٣ع) ، وقانون الجزاء الكويتي لسنة ١٩٦٠م مادة (٤٤ع) حيث ورد فيها يعد الخطأ غير العمدي متوافرا إذا تصرف الفاعل عند ارتكاب الفعل ، على نحو لا يأتيه الشخص المعتاد إذا وجد في ظروفه ، بأن اتصف فعله بالرعونة أو التفريط أو الإهمال أو عدم الانتباه أو عدم مراعاة اللوائح . ويعد الفاعل متصرفا على هذا النحو إذا لم يتوقع ، عند ارتكاب الفعل ، النتائج التي كان في استطاعة الشخص المعتاد أن يتوقعها فلم يحل دون حدوثها من أجل ذلك ، أو توقعها ولكنه اعتمد على مهارته ليحول دون حدوثها فحدثت رغم ذلك " .

انظر : عبد الستار ، فوزيه . النظرية العامة للخطأ غير العمدي . مرجع سابق، ص ص ٩-١٥.

سالم ، نبيل مدحت . الخطأ غير العمدي . مرجع سابق . ص ص ١٦-١٨.

النتيجة الإجرامية بسبب خطأ الفاعل ويعتبر الخطأ متوافرا إذا وقعت النتيجة الإجرامية بسبب خطأ الفاعل ، ويعتبر الخطأ متوافرا سواء توقع الفاعل نتيجة فعله أو امتناعه وحسب أن في الإمكان اجتنابها ، أو لم يحسب ذلك ، أو لم يتوقعها وكان ذلك في استطاعته أو من واجبه " .

أما المشرع السوداني فلم يضع تعريفا للخطأ غير العمدي ، في القانون الصادر سنة (١٩٧٤م) حيث استخدم مصطلح الطيش والإهمال بنفس المدلول إلا أنه ظاهر في استقراء النصوص في المواد (٢٢٩ ، ٢٣٠، ٢٥٦ ، ٢٨٤).

وقد تلافى ذلك في القانون الجديد الصادر سنة (١٩٩١م) في المادة (١٣٢) منه حيث نص في القتل الخطأ " يعد القتل قتلا خطأ إذا لم يكن عمدا أو شبه عمد وتسبب فيه الجاني عن إهمال أو قلة احتراز أو فعل غير مشروع " .

ويتبين من التعريفات السابقة سواء في الشريعة الإسلامية أو في قوانين الشرائع الأخرى أن الخطأ يتمثل في علاقة نفسية تقوم بين الفاعل والنتيجة(١).

---

(١) عبد الستار ، فوزيه. النظرية العامة للخطأ غير العمدي . مرجع سابق، ص ١٤.
ومع ذلك نجد أن بعض فقهاء القوانين يرى أن الخطأ قد يتمثل في علاقة نفسية بين الفاعل وبين عناصر أخرى للجريمة غير النتيجة كالخطورة والغلط والاعتقاد الخاطىء بوجود سبب إباحة للفعل أو التجاوز الخاطىء لأسباب الإباحة .
بهنام، رمسيس، نظرية التجريم في القانون الجنائي ، مرجع سابق، ص ص ١٦٨، ١٦٩.

كما يتبين أن جوهر الخطأ هو إخلال بالتزام عام يفرضه الشارع، ويتمثل هذا الالتزام بمراعاة الحيطة والحذر، والحرص على الحقوق والمصالح التي يحميها الشارع.

ومن هذا نستخلص أن للخطأ عنصران (١): الأول : هو توافر علاقة نفسية تصل ما بين إرادة الجاني والنتيجة الإجرامية ، والثاني : هو الاخلال بواجبات التثبت والحيطة والحذر التي يفرضها الشارع.

وهذا ما سوف يتناوله الباحث بالشرح في المبحث الرابع التالي .

---

(١) هناك من يضيف عنصر ثالث هو تخلف إرادة النتيجة إن كانت الجريمة ذات نتيجة. عوض، عوض محمد . قانون العقوبات القسم العام . الاسكندرية ، دار المطبوعات الجامعية ، بدون تاريخ ، ص ٢٥٨.

المبحث الرابع

عناصر الخطأ

مما تقدم تبين لنا من خلال استعراضنا لتعريف الخطأ في الشريعة الإسلامية والقوانين في الشرائع الأخرى أن للخطأ عنصرين:-

الأول : هو توافر علاقة نفسية تصل ما بين إرادة الجاني والنتيجة الإجرامية.

والثاني: هو الإخلال بواجبات التثبت والاحتياط والحذر التي يفرضها الشارع.

وسوف نتناول هاذين العنصرين بالشرح في المطلبين التاليين: -

المطلب الأول

العلاقة النفسية بين الجاني والنتيجة

وهذا يتمثل باتجاه الإراده إلى السلوك كشرط عام - كما بينا فيما تقدم- وهو لازم في الخطأ لأنه أساس الركن المعنوي وجوهره ، وإذا انتفى هذا الشرط تخلف الركن المعنوي وانتفت معه المسئولية الجنائية (١).

وللعلاقة النفسية بين الإراده والنتيجة في الخطأ حالتين : -

ولتحديد هاتين الحالتين يبدو ملائما أن نساير الفقه في الشرائع الأخرى في تمييزها بين الخطأ إلى خطأ بغير تبصر وخطأ بتبصر.

الحالة الاولى : خطأ بغير تبصر : وهي صورة لا يتوقع فيها الجاني النتيجة

---

(١) يرى بعض فقهاء القوانين - كما أشرنا سابقا - أن تخلف الركن المعنوي لا ينفي المسئولية الجنائية . أنظر ص (٣٧) هامش (٣).

الضارة ، رغم أنه كان في استطاعته أو كان يجب عليه أن يتوقعها ويدركها، فهو لا يحسب حساب العواقب المترتبة على فعله، ولم يتخذ الاحتياطات الكافية للحيلولة دون حدوثها على الرغم من أنه كان في وسعه أو من الواجب عليه أن يتوقعها ويحسب حسابها(١).

ويطلق على هذه الحالة في الشريعة الإسلامية عبارة (ما يجري مجرى الخطأ) أي أنها لا تعتبر من الصور العادية للخطأ ولكن تلحق به وتأخذ حكمه فهي وإن كانت تشبه الخطأ من حيث عدم القصد الجنائي إلا أنها تختلف عنه من حيث العلم والوعي أي أن الفاعل لا يتوفر فيه علم ولا قصد إلى فعل ما (٢) ومثاله أن ينقلب نائم على آخر فيقتله ، أو يسقط من سطح على آخر فيقتله.

الحالة الثانية: خطأ بتبصر ، وهي صورة يتوقع الجاني النتيجة التي يمكن أن تترتب على سلوكه الإرادي، ومع ذلك يأتي السلوك المؤدي لتلك النتيجة ، وهو يحاول تجنب هذه النتيجة التي يظن أن بإمكانه تجنب حدوثها، معتمدا على مهارته وحسن حظه ، ولكنها تقع نتيجة سوء تقديره (٣).

ويطلق على هذه الحالة في الشريعة الإسلامية عبارة " الخطأ المحض" وقد

---

(١) عوض ، محمد محيي الدين . القانون الجنائي جرائمه الخاصة . القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، طبعة سنة ١٩٧٨م، ص ٤٧٣.

(٢) أبو زهره، محمد . الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي . مرجع سابق ، ص ١٣٧.

(٣) هذه الحالة تجاور مجال القصد الاحتمالي وتشترك معه في توقع النتيجة كأثر ممكن للفعل وتفترق عنه في عدم قبول النتيجة . وسوف يوضح الباحث هذا عند شرحه لموضوع التمييز بين الخطأ والقصد الإحتمالي في المبحث الثاني من الفصل الثالث.

عرفوه بأنه " وقوع الشيء على خلاف ما أريد " (١).

وقد مثل له جمهور الفقهاء في القتل خطأ بالنوعين التاليين: -

الأول : خطأ يقع في فعل الجاني، وذلك كأن يرمي صيدا أو هدفا ونحوهما لكنه يخطيء المرمى، ويصيب إنسانا معصوم الدم فيقتله.

الثاني : خطأ في ظن الجاني أو في قصده وذلك كأن يرمي إنسانا معصوم الدم على ظن أنه غير معصوم الدم كالحربي ونحوه ، فيتبين بعد رميه إياه وقتله أنه غير مباح الدم بأن كان غير حربي ونحوه .

وقد يجتمع الخطأ في الفعل والخطأ في القصد معا وصورته أن يريد إصابة إنسان معين فيخطئه ويصيب آخر. فلدى جمهور الفقهاء يعتبر مخطئا بالنسبة لمن أصاب عامدا بالنسبة لمن لم يصب وبالتالي فهو شارع في قتل الأول عمدا وقاتل خطأ لمن أصاب (٢).

ويعبر عن هاتين الحالتين بعض القوانين في التشريعات الأخرى ومنها قانون الجزاء الكويتي في المادة (٤٤ع) حيث نصت : " يعد الخطأ غير العمدي متوافرا إذا تصرف الفاعل ، عند ارتكاب الفعل ، على نحو لا يأتيه الشخص المعتاد إذا وجد في ظروفه ، بأن أتصف فعله بالرعونة أو التفريط أو الإهمال أو عدم الانتباه أو عدم مراعاة اللوائح، ويعد الفاعل متصرفا على هذا النحو إذا لم يتوقع، عند ارتكاب الفعل ، النتائج التي كان في استطاعة الشخص المعتاد أن يتوقعها فلم يحل

---

(١) انظر ص (٨٧) هامش (٢).

(٢) أنظر ص ص (٦٨ ، ٦٩) من هذا البحث .

دون حدوثها من أجل ذلك ، أو توقعها ولكنه اعتمد على مهارته ليحول دون حدوثها فحدثت رغم ذلك .

وقانون العقوبات اللبناني في المادة (١٩١ع) حيث نصت: " تكون الجريمة غير مقصودة سواء لم يتوقع الفاعل نتيجة فعله أو عدم فعله المخطئين وكان في استطاعته أو من واجبه أن يتوقعها وسواء توقعها فحسب أن بإمكانه اجتنابها" .

ومن هاذين النصين يتبين لنا أنهما عبرا عن حالتي التبصر وعدمه وهما ينتميان إلى الشريعة اللاتينية أما في الشريعة الأنجلو أمريكية فيفرقون في نطاق الخطأ بين قانون العقوبات وقانون الأعمال غير المشروعة مدنيا ، ولا يعترفون إلا بالخطأ بتبصر كأساس للنشاط الإجرامي لأنه لا جريمة إذا لم يكن هناك تصور إجرامي مصاحب ، والتصور هنا هو توقع النتيجة المعاقب عليها . أما الخطأ بغير تبصر (صورة الإهمال) في هذه الشريعة فهو أساس للمساءلة المدنية عن الأعمال غير المشروعة ، فالشريعة الأنجلو أمريكية في نطاق الجرائم غير العمدية لا تسأل ولا تخاطب إلا الرجل المتبصر في دائرتي السلوك الواعي ونصف الواعي ولا تخاطبه في دائرة سلوكه غير الواعي أو اللاشعوري أي غير المتبصر وبالتالي ترفض الشريعة الأنجلو أمريكية صورة الإهمال كأساس تقوم عليه المساءلة الجنائية بحسب الأصل، ومع ذلك يجيز الفقهاء الأنجلو أمريكيون هذه الصورة بصفة استثنائية بحتة في جرائم محدودة كالقتل خطأ ، كما أن القضاء ويسايره بعض فقهاء القوانين في هذه الشريعة يأخذ بنظرية المسئولية المطلقة أو المسئولية بدون خطأ في قطاع الجرائم البسيطة وبخاصة في مجال الغذاء أو الدواء والمرور وهذه تقبل أن يكون ركنها المعنوي هو الإهمال من باب أولى .

ومع ذلك نجد أن بعض التشريعات الأنجلو أمريكية خلاف القانونين الإنجليزي والأمريكي تعترف بحالة الخطأ بغير تبصر كأساس للمساءلة الجنائية ومن هذه

التشريعات القانون السوداني الصادر سنة ١٩٧٤م وذلك من خلال استقراء النصوص في المادة (٢٥٦ع) الخاصة بالقتل خطأ ، والمادة (٢٦٥ع) الخاصة بالإجهاض الخطأ والمادة (٢٨٤ع) الخاصة بتسبب الأذى البسيط أو الجسيم (١). وكذا في قانونه الجديد الصادر سنة (١٩٩١م) في المادة (١٣٢ع) الخاصة بالقتل خطأ ، والمادة (٧٤ع) الخاصة بالإهمال المسبب خطرا على الناس والأموال.

وبالمقارنة بين حالتي العلاقة النفسية يتبين اتفاق الحالتين في عدم إتجاه الإرادة إلى إحداث النتيجة الإجرامية ، وتختلفان في توافر التوقع في إحداهما دون الأخرى، إلا أنه يلاحظ أن هناك قدرا من عدم التوقع مشترك بينهما يتمثل في عدم التوقع إطلاقا في إحداهما ، وفي الثانية تكون صورة التوقع غير واضحة فلا يتوقع حدوثها (يتوقع أنها لن تحدث معتمدا على مهارته وحسن حظه وكذا احتياطه) ، ومع ذلك نجد أن الخطأ بتبصر أشد خطرا وجسامة من الخطأ بغير تبصر وهو يدخل في معظم صوره في التشريعات التي تأخذ بالقصد الاحتمالي

---

(١) عوض ، محمد محيي الدين . القانون الجنائي مبادئه الأساسية في القانون الأنجلو أمريكي دراسة مقارنة . القاهرة ، مطبعة جامعة القاهرة الكتاب الجامعي ، ط ١٩٧٨م ص ص ٢٦، ٢٧ .
وانظر : عوض، محمد محيي الدين . القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة في الشريعة الإسلامية . مرجع سابق ، ص ص ٢١٥ ، ٢١٦.

كنظرية عامة في معنى العمد إذا أخذ صورة عدم المبالاة ، كالقانون السوداني الصادر سنة ١٩٧٤م في المادة (٢٨ع) (١).

---

(١) عوض، محمد محيي الدين.القانون الجنائي جرائمه الخاصة.مرجع سابق،ص ٤٧٣.
وانظر : حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات القسم العام . مرجع سابق ، ص ٦٤٧ .
ويلاحظ أن الحالة التي ينتفى فيها التوقع هي الصورة المعتادة للخطأ وإليها ينصرف الذهن إذا أطلق لفظ " الخطأ " وهي ليست محل خلاف ، أما الحالة التي يتوافر فيها التوقع ، فبينها وبين القصد الاحتمالي قدر مشترك هو التوقع ، وهي محل خلاف في الفقه ، فمن يتوسعون في فكرة القصد الاحتمالي يدخلون في نطاقه شطرا من هذه الحالة ، ومن يضيقون في هذه الفكرة يوسعون تبعا لذلك هذه الحالة .
نفس المرجع ، ص ٦٤٧.

المطلب الثاني

الإخلال بواجب التثبت والاحتياط أو الحذر

بينّا فيما تقدم (١) أن الشريعة الإسلامية ألزمت الإنسان ومصدر هذا الإلزام هو الشارع الأعلى عز وجل ثم الشارع الأرضي (الإمام) - وإن وجدت مصادر أخرى كالجماعة والضمير الخلقي - وربطت عمل الإنسان بالسؤال عنه والحساب والجزاء ، وبهذا الإلزام تنشأ الواجبات نهي أو فعل ، ومن الواضح أن الفعل الموافق لمطلوب الشارع على سبيل الوجوب أو التحريم لا ينشىء المسئولية ، ولذلك تنص القاعدة الفقهية على أن (الواجب لا يتقيد بوصف السلامة) (٢).

---

(١) أنظر ص (٣٩).

(٢) الأشباه والنظائر (لابن نحيم) حيث جاء فيه " الواجب لا يتقيد بوصف السلامة والمباح مقيد به ، فلا ضمان لو سرى قطع القاضي إلى النفس وكذا إذا مات المعزر وكذا إذا سرى القصد إلى النفس ولم يجاوز المعتاد لوجوبه بالعقد ، ولو قطع المقطوع يده يد قاطعه أي قصاصا فسرت ضمن الدية لأنه مباح فيتقيد (أي بوصف السلامة) ، وضمن لو عزر زوجته فماتت ، ومنه المرور في الطريق مقيد بها ... ومنه ضرب الأب ابنه أو الإمام أو الوصي تأديبا ، ومن الأول ضرب الأب ابنه أو الأمام أو الوصي أو المعلم بإذن الأب فمات لا ضمان ، فضرب التأديب مقيد لكونه مباحا ، وضرب التعليم لا لكونه واجبا ومحله الضرب المعتاد ، أما غيره فموجب للضمان في الكل ، وخرج عن الأصل الثاني ما إذا وطىء زوجته فافضاها وماتت فلا ضمان عليه مع كونه مباحا ، لكون الوطء أخذ موجبه وهو المهر فلم يجب به آخر وتمامه التعزير من الزيلعي " .

ابن نجيم ، زين العابدين بن ابراهيم : الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان. مرجع سابق ، ص ص ٢٨٩ ، ٢٩٠.

أنظر أيضا : " في الواجب لا يتقيد بوصف السلامة ".

ابن غانم ، محمد بن غانم البغدادي . مجمع الضمانات في مذهب الإمام أبي حنيفة . بيروت ، عالم الكتب، ط١ ، ١٤٠٧هـ ، ص ١٦٦.

أما الفعل المخالف لما أوجبه الشارع أو حرمه فإنه يوجب المسئولية عما يترتب عليه من ضرر اذا أتاه الفاعل دون ضروره ملجئه سواء كان يمكن التحرز عنه أو لا يمكن التحرز عنه ، وإذا كان ترك الواجب أو ارتكاب المحرم مما يوجب المسئولية بذاته فان الفعل المباح شرعا لا يوجب المسئولية إلا إذا اشتمل على مخالفة ما يوجبه الشارع من التثبت والاحتياط والحذر وهو ما تفيده قاعدة " تقيد المباح بوصف السلامة " (١). ومنه لو عزر الرجل زوجته للتأديب فماتت يسال عن خطأ ، ومنه المرور في الطريق مقيد بها ، وهذا محله المعتاد (٢).

وبهذا يتبين أن فعل المباح يوجب المسئولية إذا أدى إلى الضرر ويكون ذلك بشرطين : -

الأول : مجاوزه المعتاد (أي ما يقوم به المكلف العادي في نفس الظروف).

الثاني : إمكان التحرز والتثبت والاحتياط عن الضرر ، فإن تقيد المباح بوصف السلامة يفيد وجوب المسئولية عن أي ضرر ينشأ عن استعمال المباح ، ولكن هذه القاعدة مقيدة بقاعدة نفي المسئولية إذا لم يمكن التحرز عن الضرر (٣).

وفي هذا يقول الزيلعي (٤) في التبيين " ... لا يأثم إثم القتل ، وإنما يأثم إثم ترك التحرز والمبالغة في التثبت ، لأن الأفعال المباحة لا تجوز مباشرتها إلا

---

(١) ابن نجيم ، زين العابدين . الأشباه والنظائر . مرجع سابق ، ص ٢٨٩.

(٢) نفس المرجع ص ٢٩.

(٣) الكاساني ، علاء الدين أبي بكر بن مسعود . بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، مرجع سابق ، ج ٧ ، ص ص ٢٧١، ٢٧٢.

(٤) هو : فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي ، قدم إلى القاهرة سنة ٧٠٥هـ ، أفتى ودرس وتوفي سنة ٧٤٣هـ ، له مصنفات كثيرة منها : تبيين الحقائق ، وبركة الكلام على حديث الأحكام ، وشرح الجامع الكبير.
الزركلي ، خير الدين . الأعلام. مرجع سابق ، ج ٤ ، ص ٣٧٣.

بشرط أن لا تؤذي أحدا ، فإذا أذى أحدا تحقق ترك التحرز فيأثم " (١) فمن كان يمشي في الطريق حاملا خشبة فسقطت على إنسان فقتلته فهو مسئول عن قتله لأنه يستطيع التحرز ويحتاط فلم يفعل ، ولكن الغبار الذي يثيره مشى الإنسان في الطريق إذا جاء في عين إنسان فاتلفها لا يسأل عنه الماشي لأن إثارة الغبار عند المشي مما لا يمكن التحرز عنه .

(١) الزيلعي ، فخر الدين عثمان . تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق . مرجع سابق ، ج٦ ، ص ١٠١.
وأنظر في هذا أيضا : - الكاساني ، علاء الدين أبي بكر بن مسعود . بدائع الصنائع. مرجع سابق ، ج٧ ، ص ص ٢٧١، ٢٧٢.
السرخسي ، شمس الدين . المبسوط . مرجع سابق ، ج ٢٦ ، ص ٦٧.
البخاري ، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد . كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزودي . مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٦٢٩.

(٢) الكاساني ، علاء الدين بن مسعود . بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع . مرجع سابق ، ج٧ ، ص ص ٢٧١ - ٢٧٢.

المبحث الخامس

أساس الخطأ

تبين لنا من خلال المطلب السابق أن أساس الخطأ في الشـريعة الإسـلامية هـو في الأصل يقوم على عدم التثبت والتحرز وعدم الاحتياط وهو واجب الإثبات في الخطأ الذي يتولد عن فعل مباح أو فعل ظنه الجاني مباحا ، فإذا ثبت أنـه كـان يمكن التحرز منه فيسأل جنائيا عن الخطأ ، وإذا كان غيرممكن التحـرز منـه فـلا يسأل.

أما إذا كان الفعل غير مباح من الأصل وأتاه الشـخص أو تسبب فيـه وترتبـت عليه جريمة فإنه يعتبر مسئولا إذ المسـئولية هنـا مفترضـه شرعا فـي الجـاني ولا يعفى منها إلا إذا أثبت أنه الجيء إليـه إلجـاء . وبنـاء عليـه يسـير فقهـاء الشـريعة الإسـلامية عامـة علـى قـاعدتين عـامتين يحكمـان مسـئولية الجـاني فـي الخطـأ وبتطبيقهما نستطيع أن نقول : أن شخصا ما أخطأ أو لم يخطىء (١).

القاعدة الأولى : إذا أتى الجاني فعلا مباحا أو يعتقد أنه مبـاح فتولـد عنـه مـا ليـس مباحا فهو مسئول عنه جنائيا ، سواء باشره أو تسبب فيه ، إذا ثبت أنه كان يمكنه التحرز منه ، أما إذا كان لا يمكنه التحرز منه إطلاقا فلا مسئولية.

---

(١) عوده ، عبد القادر . التشريع الجنائي الاسلامي . مرجع سابق ، ج ١ ص ٤٣٦.

القاعدة الثانية : إذا كان الفعل غير مباح وأتاه الفاعل دون ضرورة ملجئة فهو تعد من غير ضرورة ، وما نتج عنه يسأل عنه الجاني جنائيا سواء كان ما يمكن التحرز عنه أو مما لا يمكن التحرز عنه وسواء مباشرة منه أو تسبب فيه .

وهذا الأساس الذي تقوم عليه المساءلة الجنائية عن الخطأ في الشريعة الإسلامية هو نفس ما تأخذ به قوانين الشرائع الأخرى ، فهذه القوانين تنص على المسئولية في حالة التقصير بصوره المختلفة من عدم الاحتياط والإهمال أو قلة الإحتراز ، ومن هذه القوانين قانون العقوبات اللبناني وذلك في المواد (١٩٠، ٤٢٦ ، ٥٦٤ ، ٥٩٣ ، ٦٠٠ ، ٦٠٢ ، ٦٠٤ ، ٦٠٥ ، ٦٦٤). وكذلك قانون العقوبات المصري في المواد (٦٩ ،١٣٩، ١٤٧ ، ١٦٢ ، ٢٣٨ ، ٢٤٤ ، ٣٦٠) كما ينص عليها قانون العقوبات السوداني الصادر سنة ١٩٧٤م في المواد (٢٢٩ ، ٢٣٠ ،٢٥٦ ، ٢٨٤) . وقد نص عليها أيضا في قانونه الجديد الصادر سنة ١٩٩١م في المواد (٨ ، ٧٤ ، ١٣٨ ، ١٤١).

كما تنص هذه القوانين أيضا على المسئولية في حالة عدم مراعاة واتباع اللوائح ولا يشترط الخطأ في الحالة الأخيرة وهي ما تسمى بالمسئولية المطلقة أو المسئولية بدون خطأ أو الجرائم المادية في بعض الشرائع وهي من صور الخطأ .

المبحث السادس

معيار الخطأ

الخطأ الموجب للمسئولية الجنائية - كما بينا في المبحث السابق - هو السلوك بالإرادة مسلكا مخالفا لما ألزم به الشارع ، سواء بترك الواجب أو ارتكاب المحرم أو بعدم التثبت والاحتياط (عدم التحرز) في أداء المباحات ، ولا إشكال في تحديد معيار الخطأ بترك واجب أو فعل محرم لأن مرجعه هو الأحكام الشرعية ، وإنما الإشكال في تحديد معيار التثبت والاحتياط الواجبان في ممارسة المباحات لاختلافه من موقف إلى آخر باختلاف الظروف والعوامل التي ينبغي اعتبارها للحكم بالتقصير والإهمال.

وقد حدد جمهور فقهاء الشريعة الإسلامية هذا المعيار بمعيار موضوعي (مجرد ونسبي) يستند إلى التثبت والاحتياط اللذين كان يبذلهما المكلف العادي في نفس الظروف للعلم . (أي السلوك المعتاد) وفي هذا يقول القرافي (١) " إن ضابط ما يعفى عنه من الجهالات الجهل الذي يتعذر الاحتراز عنه

---

(١) هو : أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن ، أبو العباس ، شهاب الدين الصنهاجي القرافي. من علماء المالكية . نسبته إلى قبيلة صنهاجة (من برابرة المغرب) وإلى القرافة (المحلة المجاورة لقبر الإمام الشافعي) بالقاهرة . وهو مصري المولد والمنشأ والوفاة، له مصنفات جليلة في الفقه والأصول ، منها ، أنوار البروق في أنواء الفروق ، والإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرف القاضي والإمام ، والذخيرة ، وشرح تنقيح الفصول ، ومختصر تنقيح الفصول ، وغيرها.
الزركلي ، خير الدين . الأعلام . مرجع سابق . ج ١ ، ص ٩٠.

عـادة ، وما لا يتعـذر الاحتراز عنه ولا يشق لم يعف عنـه " (١) ويشير إلى نفـس المعيـــار السيوطي (٢) حين يقـرر أن " كل من جهل تحريم شيء ممـا يشـترك فيه غالب الناس لم يقبل إلا أن يكون قريب عهد بالإسـلام ، أو نشـأ ببادية يخفـى فيها مثل ذلك ، كتحريم الزنا والقتل والسرقة والخمر " (٣) . ويعـبر المالكيـة إلـى نفس المعيار في حديثهم عن الجهل بتحريم الزنا فيقررون أنه يمكـن للشـخص أن يعتذر بالجهل في حالة الزنا إن " جهل مثله" وذلك عدا الزنا الواضح كقريب عهد بالإسلام غير مخالط للمسلمين قبل إسلامـه (٤).

---

(١) القرافـي ، شـهاب الديـن أبـي العبـاس أحمـد بـن ادريـس الصنهـاجي . الفـروق ، وبهامشــــه تهذيـب الفروق والقواعد السنية . بيروت ، عالم الكتـب ، بـدون تـاريخ ، ج٢ ، ص ١٥٠.

(٢) هو : عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد بن سابق الدين الخضـيري السـيوطي ، جـلال الدين إمام حافظ مؤرخ أديب له نحو ٦٠٠ مصنف ، منها الكتـاب الكبـير ، والرسـالة الصغيرة ولد في سنة ٨٤٩هـ ، ونشـأ بالقـاهرة يتيمـا ، ولمـا بلـغ أربعيـن سـنة اعـتزل الناس وخلا بنفسه فألف أكثر كتبه وتوفي سنة ٩١١هـ .
الزركلي ، خير الدين . الأعلام . مرجع سابق ، ج ٤ ، ص ص ٧١-٧٣.

(٣) السـيوطي ، جـلال الديـن عبـد الرحمن. الأشـباه والنظـائر فـي قواعـد وفـروع فقـه الشافعية. ، مرجع سابق ، ص ٢٠٠.

(٤) الدسـوقي، محمـد عرفـه . حاشـية الدسـوقي علـى الشـرح الكبـير لابـي البركـات الدردير وبهامشه الشرح المذكور . مرجع سابق ، ج٤ ، ص ص ٢٨٠ ، ٢٨١.

ويشير إلى نفس المعيار ابن عابدين (١) بقوله " إن العلم بالحرمة شرط فيمن ادعى الجهل بها وظهر عليه أمارة ذلك بأن نشأ وحده في شاهق أو بين قوم جهال مثله لا يعلمون تحريمه أو يعتقدون إباحته إذ لا ينكر وجود ذلك ... " (٢).

ومن هذا المنظور نجد أن جمهور فقهاء الشريعة الإسلامية قد حددوا معيار الخطأ بمعيار موضوعي - كما أشرنا - ولكنهم لا يطبقون هذا المعيار في صورة مطلقة كما تبين لنا من أقوالهم وإنما تراعى في تطبيقه الظروف التي صدر فيها ممارسة النشاط بمعنى أن الحكم بالتقصير والإهمال على المتهم يتم على أساس قياس تصرفه بتصرف الشخص المعتاد الذي أحاطت به نفس الظروف التي أحاطت بالمتهم حينما أتى تصرفه ، فإن كان تصرف المتهم موافقا لتصرف الشخص المعتاد لم ينسب اليه التقصير والإهمال وإن هبط تصرفه دون تصرف الشخص المعتاد نسب إليه التقصير والإهمال.

وعلى هذا فإن ما تعارف عليه الناس والفوه في عاداتهم وتعاملهم - وفي أداء الواجبات - يدخل في هذا المعيار.

---

(١) هو : محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي فقيه الديار الشامية وإمام الحنفية في عصره ولد وتوفي بدمشق سنة ١١٩٨ - ١٢٥٢هـ رحمه الله له مصنفات، أهمها: رد المحتار على الدر المختار ، ورفع الأنظار عما أورده الحلبي على الدر المختار ، والعقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية ، وسمات الأسحار على شرح المنار . وغيرها.
الزركلي ، خير الدين . الأعلام . مرجع سابق . ج ٦ ، ص ص ٢٦٧ ، ٢٦٨.

(٢) ابن عابدين ، محمد أمين . رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين . بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، بدون تاريخ ، ج٣ ، ص ١٤٢.

ومن مؤيدات الرجوع إلى العرف في تقدير ما يعد من الإهمال والتقصير وما لا يعد كثيرة نذكر منها :-

ما ذهب إليه بعض العلماء إلى أن العرف دليل شرعي ، وأصل ينبني عليه كثير من الأحكام ، واستدلوا على هذا من الكتاب والسنة:

١ - من الكتاب : قوله تعالى : " خذ العفو وأمر بالعرف وأعرض عن الجاهلين " (١) . فقد استدل بها القرافي في فروقه في مسألة : " إذا اختلف الزوجان في متاع البيت " حيث قال لنا ، قوله تعالى : " خذ العفو وأمر بالعرف " فكل ما شهدت به العادة قضي به لظاهرة هذه الآية ، إلا أن يكون هناك بينة " (٢). ووجه الاستدلال بالآية : " إن الله أمر نبيه بالعرف، وهو ما تعارف عليه الناس فيما بينهم قولا وعملا ، واستطابته نفوسهم، وتقبلته عقولهم ، فالعمل به مقتضى الأمر ، وإلا لم يكن للأمر به فائدة .

٢ - من السنة : ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : " إن الله نظر في قلوب العباد فوجد قلب محمد صلى الله عليه وسلم خير قلوب العباد فاصطفاه لنفسه فابتعثه برسالته ثم نظر في قلوب العباد بعد قلب محمد فوجد قلوب أصحابه خير قلوب العباد فجعلهم وزراء نبيه يقاتلون

---

(١) سورة الأعراف الآية رقم (١٩٩).

(٢) القرافي ، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس . الفروق ، مرجع سابق ، ج٣، ص ص ١٤٨ ، ١٤٩.

على دينه فما رأى المسلمون حسنا فهو عند الله حسن وما رأوا سيئا فهو عند الله سيء " (١).

فهذا الحديث يستدل به كثير من الفقهاء عندما يحكمون العرف في مسألة من المسائل ، كما يستدل به الأصوليون في إثبات حجية الاجماع أو الاستحسان(٢).

وما قاله الزنجاني (٣) : " الأحكام الشرعية غير مبنية على الحقائق العقلية ، بل على الاعتقادات العرفية " (٤).

---

(١) أخرجه الإمام أحمد بن حنبل . مسند الإمام أحمد . بيروت ، دار صادر ، بدون تاريخ، ج١ ، ص ٣٧٩. وقد استنبط الفقهاء من هذا الحديث قاعدة أن " العادة محكمة" .

(٢) المباركي ، أحمد سبر . العرف وأثره في الشريعة الإسلامية والقانون . الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤١٢هـ . ص ١١٨.
الآمدي ، أبي الحسن علي . الأحكام في أصول الأحكام . مرجع سابق ، ج٤ ، ص ص ١٥٩-١٦٠.

(٣) هو محمود بن أحمد بن محمود ، أبو المناقب شهاب الدين الزنجاني : لغوي ، من فقهاء الشافعية . من أهل زنجان (بقرب أذربيجان) استوطن بغداد ، وولي منها نيابة قضاء القضاة وعزل. درس بالنظامية ثم بالمستنصرية ، صنف كتابا في تفسير القرآن ، وأختصر الصحاح للجوهري في اللغة وسمي مختصره ترويح الأرواح في تهذيب الصحاح. ولد سنة ٥٧٣هـ واستشهد سنة ٦٥٦هـ ببغداد أيام نكبتها بالمغول ودخول هولاكو .
الزركلي ، خير الدين . الأعلام . مرجع سابق ، ج ٨ ، ص ٣٧.

(٤) الزنجاني ، شهاب الدين محمود بن أحمد . تخريج الفروع على الأصول . تحقيق الدكتور / محمد أديب صالح ، بدون دار نشر وتاريخ ، الطبعة الثالثة ، ص ٢٢٦.

وهذا يعني أن ما تعارف عليه الناس في عاداتهم وتعاملهم تعد من معايير ضبط السلوك الواجب في الظروف المختلفة على أن لا تعارض نصا شرعيا وهي نوع من الاتفاق الضمني بين أفراد المجتمع على عدم مجاوزته (١).

وبذلك فإن معيار الخطأ في الشريعة الإسلامية هو مخالفة الحكم الشرعي (في ترك الواجب وفعل المحرم) أو مخالفة المعتاد مما تعارف عليه الناس وصار عادة محكمة فيهم.

ويتفق هذا المعيار مع نظيره الذي تتبناه أغلب الشرائع الأخرى (وهو سلوك الرجل العادي) وفي مقدمتها الشريعة الأنجلو أمريكية فالمعيار في هذه الشريعة بالنسبة لعدم الاكتراث وعدم المبالاة والإهمال ليس بما جال في خاطر المتهم فعلا وإنما بما يجول في ذهن الرجل العادي في مثل الظروف التي كان فيها المتهم وقت ارتكاب الفعل (٢).

وقد نصت المادة (٢٠أ) من قانون العقوبات السوداني الصادر سنة ١٩٧٤م والمعدلة بالقانون (٨) لسنة ١٩٩١م على سلوك الرجل العادي ، حيث قالت :

---

(١) لمزيد من التفصيل أنظر قاعدة " العادة محكمة " : السيوطي ، جلال الدين عبد الرحمن . الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص ٨٩ وما بعدها .
ابن نجيم ، زين العابدين بن إبراهيم . الأشباه والنظائر . مرجع سابق ، ص ٩١ وما بعدها .

(٢) عوض ، محمد محيي الدين . القانون الجنائي مبادئه الأساسية في القانون الأنجلو أمريكي .مرجع سابق ، ص ١٠٩ وما بعدها .
العوجي ، مصطفى . القانون الجنائي العام ، النظرية العامة للجريمة ،مرجع سابق الجزء الأول ، ص ٦٥٤.

" يقال عن الفعل أنه يحتمل أن تكون له نتيجة معينة أو أنه يسبب أثرا معينا ، إذا كان حدوث تلك النتيجة أو ذلك الأثر لا يبعث الدهشة عند الرجل العادي" .

كما أشارت محكمة النقض المصرية إلى هذا المعيار حين قررت أن تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه مدنيا أو جنائيا يكون، " إذا استخلصت المحكمة مما أوضحته من الأدلة أن المتهم أخطأ ، أو خالف ما تواضع عليه الناس" (١).

وكذا أقرت محكمة التمييز الجزائية اللبنانية معيار الشخص المعتاد ، وإن أطلقت عليه تعبير " الشخص المتزن الحريص " (٢).

وإلى جانب المعيار الموضوعي - الذي بيناه - هناك معياران آخران تتبناهما بعض القوانين والقضاء في الشرائع الأخرى وأيدهما جانب من الفقه في هذه الشرائع .هذان المعياران هما المعيار الشخصي والمعيار المختلط .

ويستند المعيار الشخصي في توافر الخطأ إلى البحث في سلوك الجاني نفسه ، وإلى التثبت والإحتياط الذي اعتادهما في مثل ظروف الواقعة ، فإذا تبين أن سلوك الجاني أقل حيطة وتثبت مما اعتاده في مثل هذه الظروف نسب إليه التقصير والإهمال ، أما إذا طابق حذره واحتياطه في سلوكه الواقعي الحذر والإحتياط الذي الف التزامه فلا وجه لأن ينسب إليه التقصير والإهمال (٣).

---

(١) نقض ١٩٤٣/٥/٣. مجموعة القواعد القانونية . ج٦ ، رقم ١٧٥ ، ص ٢٤٣.

(٢) قرار رقم (٢٣٠) (أساس ٢١٠) في ٥ يونيه حزيران سنة ١٩٦٥م نقلا عن : حسني ، محمود نجيب . الاعتداء على الحياة في التشريعات الجنائية العربية . القاهرة ، معهد الدراسات العربية ، دار غريب للطباعة ، ص ٢١٤ في الهامش.

(٣) حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات القسم العام . مرجع سابق ، ص ٦٤١ - ٦٤٤.

عبد الستار ، فوزية. النظرية العامة للخطأ غير العمدي . مرجع سابق، ص ص ٧٠ ، ٧١.

القهوجي ، علي عبد القادر . قانون العقوبات القسم العام . الدار الجامعية ، ١٩٨٥م ، ص ٢٤٠.

ويؤيد هذا المعيار بعض القوانين في الشرائع الأخرى كالقانون الألماني والسويسري وكذا بعض الفقهاء (١) .

أما المعيار المختلط فيستند إلى عدم مراعاة الجاني الحرص والحذر والإحتياط اللازمة لمنع وقوع الضرر مع أنه كان في استطاعته أو من واجبه منع ذلك ، فهذا المعيار يقوم على عنصرين :-

الأول : واجب اتخاذ الحذر والاحتياط لمنع وقوع الضرر ، وهذا يتحدد بمعيار موضوعي.

الثاني : أن يكون اتخاذ الحذر والاحتياط في مقدور الجاني وفي استطاعته، وهذا العنصر يتحدد بمعيار شخصي .

وبناء على هذين العنصرين سمي بالمعيار المختلط ، إذ أن العنصر الأول يتمثل فيه المعيار الموضوعي ، والعنصر الثاني يتمثل فيه المعيار الشخصي.

ويؤيد هذا المعيار بعض القوانين في التشريعات الأخرى كالقانون اللبناني (٢) ويؤيده أيضا جانب من الفقه (٣).

---

(١) العوجي ، مصطفى . القانون الجنائي العام النظرية العامة للجريمة . مرجع سابق ، الجزء الأول ، ص ١٥٢.

(٢) سبق أن أشرنا في ص (١١٤) نقلا عن : حسني ، محمود نجيب . في كتابه ، الاعتداء على الحياة في التشريعات الجنائية العربية ، عند حديثنا عن المعيار الموضوعي أن محكمة التميز الجزائية اللبنانية أقرت المعيار الموضوعي (معيار الشخص المعتاد ، وأن اطلقت عليه تعبير " الشخص المتزن الحريص " إلا أن نص المادتان (١٩٠ ، ١٩١) من قانون العقوبات اللبناني تشير إلى المعيار المختلط .

(٣) تؤيد الدكتورة / فوزية عبد الستار هذا المعيار معتبرة أنه أفضل المعايير حيث يحدد وجوب اتخاذ العناية بمعيار الشخص المعتاد المتوسط الحرص والحذر وإمكان اتخاذ العناية بقدرة الفاعل شخصيا.

عبد الستار، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي . مرجع سابق ، ص ٩١.

ومما تقدم يتبين لنا أن الشريعة الإسلايمة تأخذ بالمعيار الموضوعي وهذا أساسه أن الشريعة الإسلامية شريعة موضوعية تنظر للأمور نظرة مجردة ، ولا مانع من الأخذ في الاعتبار بالظروف الشخصية للجاني ، كما أن العرف يدخل في تحديد معيار الخطأ في الشريعة الإسلامية عندما لا يكون هناك تحديد من المشرع للأفعال المحظورة على المكلف ، ورأينا أن غالبية القوانين والقضاء في الشرائع الأخرى- ويؤيدهما جانب من فقهاء القوانين - قد ذهبوا إلى المعيار الموضوعي ، وبهذا يكون قد تلاقى غالبية هذه القوانين مع الشريعة الإسلامية في هذه المسألة .

الفصل الثالــث

نطاق الخطأ

يتناول الباحث في هذا الفصل تحديد نطاق الخطأ من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول : موضع الخطأ في بنيان الجريمة .

المبحث الثاني : التمييز بين الخطأ والقصد الاحتمالي.

المبحث الثالث: التمييز بين الخطأ والحادث الفجائي والقوة القاهرة .

المبحث الرابع: التمييز بين الخطأ والجهل والغلط والنسيان وأثرها على المسئولية .

المبحث الأول

موضع الخطأ في بنيان الجريمة

تكلمنا في الفصل الثاني عن الجريمة ، وأشرنا إلى أن لكل جريمة ثلاثة أركان؛ ركن شرعي ، وركن مادي ، وركن معنوي ، وقلنا بأن الركن المعنوي لا يقوم إلا إذا كانت إرادة الجاني المعتبرة شرعا آثمة (إجرامية) (١) ، ويعني ذلك أن تكون هذه الإرادة قد اتجهت إلى الماديات غير المشروعة التي يحظرها الشارع، وتختلف صورة الركن المعنوي للجريمة بإختلاف نطاق الاتجاه الخاطىء للإرداة ، فإذا اتجهت إرادة الجاني إلى الفعل المكون للركن المادي في الجريمة وإلى نتيجته المتمثلة في الاعتداء على الحق الذي يحميه الشارع ، اتخذت إرادة الجاني الآثمة صورة القصد الجنائي (٢) ، وإذا اقتصر الاتجاه الإرادي إلى الفعل دون النتيجة أو أن يكون الفعل مصحوب بارادة غير معتبرة شرعا ، كنا بصدد خطأ أو ما يجري مجراه

وبناء عليه يكون الخطأ هو الصورة الثانية للركن المعنوي . وبذلك يشترك الخطأ مع القصد الجنائي في أن كلا منهما صورة للركن المعنوي في نوع من الجرائم ، ويتمثلان في علاقة نفسية بين الجاني والنتيجة الإجرامية عمدية كانت أم غير عمدية وهذه العلاقة في الحالتين محل لوم الشارع ، ولكنهما يختلفان من حيث إرادة الجاني ، فالإرادة في القصد آثمة في فحواها أما في الخطأ فهي معيبة في اصطحابها للسلوك في العالم الملموس وهي غير آثمة في فحواها لأنها إما ألا

---

(١) أنظر مبحث الإرادة الآثمة جوهر الركن المعنوي في الفصل الأول ، المبحث الثاني ، ص ٤٦ وما بعدها .

(٢) عبد الستار ، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي . مرجع سابق ، ص ٣٦.

يكون الجاني متوقعا النتيجة الإجرامية إطلاقا إلا أن سلوكه الإرادي معيب وبالتالي كان في استطاعته تلافيها بنهج الشخص الحريص اليقظ ، أو متوقعا إياها ولم يقبلها بل وعمل على تلافيها .

وللقصد والخطأ حدود متجاوره فحيث ينتهي مجال القصد يتصور أن تتوافر عناصر الخطأ وأن يبدأ مجاله ، وعلى هذا الأساس جاءت فكرة القصد الاحتمالي لتبين الحدود العليا للخطأ ، أما حدوده الدنيا فترسمها فكرة القوة القاهرة والحادث الفجائي ، وعليه فلا وجود للخطأ حيث يتوافر القصد الاحتمالي أو القوة القاهرة والحادث الفجائي وفي القدر الذي لا يتوافران فيه يتحقق وجود الخطأ (١).

وفي المباحث التالية سوف نتناول بالشرح التمييز بين الخطأ والقصد الاحتمالي وكذا بين الخطأ والقوة القاهرة والحادث الفجائي وبين الخطأ وبعض الصور الشبيهة به كالغلط والجهل والنسيان.

---

(١) حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات القسم العام . مرجع سابق ، ص ٦٣٩.

المبحث الثاني

التمييز بين الخطأ والقصد الاحتمالي

سبق أن عرفت الخطأ في اصطلاح فقهاء الشريعة الإسلامية (١) بأنه " فعل أو قول يصدر عن الإنسان بغير قصد ، بسبب ترك التثبت عند مباشرة أمر مقصود سواه " أو هو " وقوع الشيء على خلاف ما أريد " .

وذكرت أيضا فيما تقدم أن القصد المصاحب للفعل(العمد) يعتبر متوافرا إذا اتجهت إرادة الجاني الآثمة في فحواها إلى الفعل المكون للركن المادي للجريمة وإلى نتيجته المتمثلة في الإعتداء على الحق الذي يحميه الشارع.

أما القصد الاحتمالي فيقوم على أساس أن الجاني يأتي الفعل الإرادي ويتوقع النتيجة غير المشروعة كاحتمال لفعله ولكنه يستوي لديه حصولها من عدم حصولها ، إلا أنه يتقبلها ويرضي بها إن حصلت لأنه أهون عليه حصولها من أن يقلع عن فعله ، فإرادته آثمة في فحواها ، والقبول بالنتيجة وارتضاؤها نية لذلك كان داخلا في القصد ، وهو في هذا يلتقي مع الخطأ بتبصر - الذي سبق توضيح المقصود به - إلا أنه يختلف عنه في قبول النتيجة وارتضاؤها .

ولم يتعرض الفقهاء للقصد الاحتمالي بالتعريف ولكن ليس معنى هذا أن الشريعة الإسلامية لم تعرف القصد الاحتمالي ، وأنها لا تفرق بينه وبين القصد الجنائي ، فقد عرفت الشريعة الإسلامية حق المعرفة القصد الاحتمالي وفرقت

(١) أنظر في تعريف الخطأ ص (٨٦) وما بعدها .

بينه وبين القصد الجنائي من يوم نزولها ، ودليل ذلك أن الفقهاء تكلموا عنه في أبواب متعددة لكنهم لم يطلقوا عليه اسمه هذا بل عبروا عنه بالظن والشك ، وهي عبارة واضحة الدلالة على الاحتمال ، وفي تحديد درجة ذلك الاحتمال . أما اليقين وهو ما يفيد انتفاء أي احتمال آخر فقد عبروا عنه بالعلم، والعلم يعني اليقين (١) فقد قال ابن العربي (٢) في أحكام القرآن " وقد قال علماؤنا أن حقيقة الظن تجويز أمرين في النفس لأحدهما ترجيح على الآخر، والشك عبارة عن استوائها ، والعلم هو حذف أحدهما وتعيين الآخر " (٣) كما أشاروا إليه في الأحكام التي ذكرت في جرائم الجرح والضرب ، فالضارب والجارح إذا ضرب أو جرح وهو لا يقصد إلا مجرد الإيذاء أو التأديب كالجرح البسيط أو الكدمات الخفيفة أو مجرد الإيلام ، فإنه يسأل جنائيا عن النتائج التي قصدها والتي لم يقصدها فإذا نتج عن الجرح أو الضرب قطع عضو أو فقد منفعته فهو مسئول عن ذلك مأخوذ به ، وإذا أدى الضرب أو الجرح إلى الموت فهو مسئول عن موت المجني عليه باعتبار الفعل قتل شبه عمد لا ضربا ولا جرحا .

فالشريعة الإسلامية تحمل الجاني في جرائم الجرح والضرب نتائج فعله ولو لم يقصدها أو يتوقعها ، وهذا معناه أن الجاني يؤخذ بقصده الاحتمالي.

وإذا كان فقهاء الشريعة الإسلامية قد عرفوا القصد الاحتمالي على الوجه الذي ذكرناه وبنوا عليه حكمهم فإنهم لم يضيغوا بعد ذلك نظرية عامة

---

(١) ابن منظور . لسان العرب . إعداد وتصنيف يوسف خياط . بيروت ، دار لسان العرب، بدون تاريخ ، ج ٣ ، ص ١٠١٥.

(٢) هو: محمد بن عبدالله بن محمد المعافري الأشبيلي . ابن العربي، أبو بكر ، ولد سنة ٤٦٨هـ في أشبيليه سمع بها بن أبي عبدالله ابن منظور ، وأبي محمد بن خزرج وغيرهما، رحل الى المشرق ، له مؤلفات عديدة منها أحكام القرآن ، والمسالك شرح موطأ مالك ، القبس على موطأ مالك وغيرها، توفي سنة ٥٤٣هـ .
الزركلي ، خير الدين . الأعلام . مرجع سابق ، ج ٧ ، ص ١٠٦.

(٣) ابن العربي ، أبي بكر محمد عبدالله . أحكام القرآن . مرجع سابق ،ج٤ ،ص ١٧١٢.

في القصد الاحتمالي أو لم يستخلصوا نظرية عامة، وهذه مسألة ترجع إلى تقدير الفقهاء أنفسهم ، على أننا مع هذا نستطيع من استقراء أقوالهم في جرائم القتل والجرح والضرب أن نتبين رأى كل منهم فيما يسمى اليوم في قوانين الشرائع الأخرى بالقصد الاحتمالي وحكم هذا القصد (١).

ويمكن رد أقوال الفقهاء في هذه المسألة إلى ثلاثة أقوال يختلف كل منها عن الآخر اختلافا ظاهريا :-

القول الأول : قال به الإمام مالك ، وهو لا يفرق بين جرائم القتل والجرح والضرب المتعمدة وغير المتعمدة ، ويجعل الجاني مسئولا في الحالتين عن النتيجة التي انتهى إليها فعله . فقد جاء في المدونة : " قلت : أرأيت ما تعمدت من ضربه بلطمه أو بلكزه أو ببندقيه أو بحجر أو بقضيب أو بعصا أو بغير ذلك أفيه القود إذا مات من ذلك عند مالك أم لا ؟ قال : في هذا كله القود إذا مات من ذلك . قال مالك : وقد تكون أشياء من وجهِ العمد لا قود فيها مثل الرجلين يصطرعان فيصرع أحدهما صاحبه أو يتراميان بالشيء على وجه اللعب أو يأخذ برجله على حال اللعب فيسقط فيموت من هذا كله فإنما في هذا الدية . دية الخطأ أخماسا على العاقلة " (٢). والفرق بين الجرائم المتعمدة وغير المتعمدة ليس في ذات الفعل المادي الذي أتاه الجاني وإنما في قصد الجاني فمن أتاه وهو يقصد

---

(١) عوده ، عبد القادر . التشريع الجنائي الإسلامي . مرجع سابق ، ج١ ، ص ص ٤١٨ ، ٤١٩.

(٢) مالك ، مالك بن أنس . المدونة الكبرى . كتاب الجراحات - باب تفسير العمد والخطأ بيروت ، دار صادر ، بدون تاريخ ، ج ٦ ، ص ٣٠٨.
وانظر : المواق ، أبي عبدالله محمد بن يوسف العبدري . التاج والأكليل لمختصر خليل بالهامش ، ومواهب الجليل للحطاب بالمتن. ليبيا . طرابلس ، مكتبة النجاح ، بدون تاريخ ، ج٦ ، ص ٢٤٠.

العصيان كان متعمدا ، ومن أتاه دون أن يقصد العصيان كان غير متعمد . فالإمام مالك يكتفي في جرائم القتل والجرح والضرب المتعمدة بالقصد العام (وهو قصد العدوان) ولا يشترط في القتل العمد أن يقصد الجاني إزهاق روح المجني عليه ، ولا يشترط في القطع أو فقد منفعة العضو أن يقصد الجاني هذه النتيجة ، ومن ثم يعتبر الجاني قاتلا عمدا عند الإمام مالك إذا لطم شخصا أو لكزه بقصد العدوان فأدى ذلك إلى موته ، وكذلك يعتبر قاتلا عمدا لو رماه بحجر صغير أو بقضيب أو ضربه بعصا خفيفة ولو لم يوال الضرب، ما دام أنه قد فعل ذلك بقصد العدوان أو ياخذ برجله فيسقط فتؤدي السقطه لموته، ولا يشترط في كل هذه الأحوال أن تكون الأداة المستعملة قاتلة ولا أن يقصد الجاني إزهاق روح المجني عليه . ومن لطم شخصا بقصد العدوان ففقأ عينه أو أذهب بصره فهو مسئول عن نتيجة فعله ولو لم يقصدها أو يتوقعها ، فقد جاء في مواهب الجليل : " إن جرح شخص شخصا جرح فيه القصاص وذهب بسبب ذلك الجرح شيء آخر كبصر أو سمع أو شم أو ذوق أو عقل اقتص من الجاني لذلك الجرح فإن حصل فيه مثل ما حصل في المجني عليه من ذهاب العقل أو السمع أو البصر أو غير ذلك أو زاد فقد حصل المطلوب فإن لم يحصل فيه مثل ما حصل في المجني عليه فإنه يكون على الجاني دية ذلك " (١).

وإذا كان الجارح والضارب الذي لم يقصد إلا مجرد العدوان مسئولا عن كل نتائج فعله ، فمعنى ذلك أنه لا يؤخذ بقصده المعين المحدد وإنما يؤخذ بما يحتمل أن يترتب على هذا القصد أو ما يعبر عنه في قوانين الشرائع الأخرى اليوم

---

(١) الحطاب ، أبي عبدالله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي . مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، وبهامشه التاج والأكليل للمواق . ليبيا ، طرابلس ، مكتبة النجاح ، بدون تاريخ ، ج٦ ، ص ٢٤٨.

بالقصد الاحتمالي ، فخلاصة رأي الإمام مالك : أن الجاني مسئول عن كل نتائج فعله المقصود سواء قصد هذه النتائج بالذات أو لم يقصدها ، توقعها أو لم يتوقعها، وسواء كانت هذه النتائج قريبة بكثرة حدوثها أو بعيدة يندر وقوعها .

وقد كان الإمام مالك في رأيه هذا منطقيا مع نفسه ، لأنه لا يعترف بالقتل شبه العمد لأنه جعل القتل نوعين لا ثالث لهما ولا وسط بينهما ، هما القتل العمد والخطأ ، فلم يكن لديه بعد هذا ما يدعوه لاشتراط نية خاصة في القتل العمد لتمييزه عن غيره (١).

القول الثاني : قال بهذا الرأي فقهاء مذهب أبي حنيفة ، والرأي المرجوح في مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، ويفرق أصحاب هذا الرأي بين جرائم القتل والجرح والضرب المتعمدة وغير المتعمدة ، ويجعلون الجاني في الحالين مسئولا عن النتيجة التي انتهى إليها فعله وأساس الفرق بينهما هو قصد الجاني ، فإذا أتى الفعل بقصد العصيان فهو متعمد وإن لم يقصد العصيان فهو غير متعمد .

ويفرق هؤلاء بين القصد في القتل العمد والقصد فيما عداه من جرائم الاعتداء على النفس أو ما دون النفس فيشترطون في القتل العمد أن يقصد معه إزهاق روح المجني عليه ، فإذا توافر القصدان فالجاني متعمد وإن توافر الأول " الفعل القاتل" دون الثاني " إزهاق روح المجني عليه " فالفعل قتل شبه عمد . فقد جاء

---

(١) عوده ، عبد القادر . التشريع الجنائي الإسلامي . مرجع سابق ، ج ١ ، ص ص ٤١٩ ، ٤٢٠.

وانظر : في شبه العمد ، ص (٦٢) وما بعدها من هذا البحث.

في الهداية شرح بداية المبتدى : " لأن العمد هو القصد المصاحب للفعل ولا يوقف عليه إلا بدليله وهو استعمال الآلة القاتلة فكان متعمدا فيه عند ذلك " (١) . وجاء في شرح منتهى الإرادات : " فالعمد الذي يختص به القود أن يقصد الجاني من يعلمه آدميا معصوما فيقتله بأي شيء يغلب على الظن موته به ، محدودا كان أو غيره فلا قصاص إن لم يقصد القتل أو قصده بما لا يقتل غالبا " (٢) وقصد إزهاق روح المجني عليه يعرف من الآلة المستعملة في القتل . فقد جاء في تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق : " وأما اشتراط السلاح أو ما جرى مجرى السلاح فلأن العمد هو القصد (٣) ، وهو فعل القلب لا يوقف عليه إذ هو أمر مبطن فأقيم استعمال الآلة القاتلة غالبا مقامه تيسيرا كما أقيم السفر مقام المشقة ... " (٤) . وفيما عدا القتل العمد لا يشترط إلا قصد العصيان ، وهو القصد العام أي تعمد إتيان الفعل مع العلم بأنه محظور فإذا توافر هذا القصد فالجاني مسئول عن نتائج فعله ، فمن ضرب شخصا بقصد ضربه فقط فأدى الضرب لموته كان مسئولا عن جريمة القتل شبه العمد لا الضرب ، ومن لطم شخصا ففقأ عينه أو أذهب بصره فهو مسئول عن النتيجة التي ترتبت على الفعل لا عما قصده . فقد جاء في العقود

---

(١) المرغيناني ، أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل . الهداية شرح بداية المبتدى . مرجع سابق ، ج ٣ ، ص ١٥٨.

(٢) البهوتي ، منصور بن يونس . شرح منتهى الإرادات . مرجع سابق ، ج ٣ ، ص ٢٦٧.

(٣) خلافا لأبي حنيفة والمالكية ، فإن العمد عندهم خلاف القصد فقد يعمد الإنسان ضرب غيره لكنه لا يقصد قتله مثلا .

السرخسي ، شمس الدين ، المبسوط . مرجع سابق ، ج ٢٦ ، ص ٥٩.

الدسوقي ، محمد عرفه . حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير ، مرجع سابق، ج ٤ ، ص ٢١٤.

(٤) الزيلعي ، فخر الدين عثمان بن علي . تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق . مرجع سابق، ج ٦ ، ص ٩٨.

الدرية : " سئل فيما إذا ضرب زيد عمرا بسكين فقطع مفصلين من خنصر يده وشلت بسببهما بقية أصابعه مع ما بقي من خنصره فما الحكم في ذلك ؟ الجواب . لا يجب القود فيما ذكر لما في التنوير من فصل الشجاع ، ولا يقطع أصبع شل جاره وقال أيضا ولا إصبع قطع مفصله الأعلى وشلّ ما بقى من الأصابع بل دية المفصل والحكومة فيما بقي فيجب عليه في كل مفصل من مفاصل الخنصر ثلث دية الإصبع ... " (١) وجاء في المغنى " ... فأما إن قطع إصبعا فشلت إلى جانبها أخرى وجب القصاص في المقطوعة وحسب ، والأرش في الشلاء ، وبهذا قال مالك ... وقال أبو حنيفة : لا قصاص فيهما ويجب ارشهما جميعا لأن حكم السراية لا ينفرد عن الجناية بدليل ما لو سرت إلى النفس فإذا لم يجب القصاص في إحداهما لم يجب في الأخرى ، ولنا أنها جناية موجبة للقصاص لو لم تسر فأوجبته إذا سرت كالتي تسرى إلى سقوط أخرى وكما لو قطع يد حبلى فسرى إلى جنينها وبهذا يبطل ما ذكره، وفارق الأصل لأن السراية مقتضية للقصاص كاقتضاء الفعل له فاستوى حكمهما وها هنا بخلافه ولأن ما ذكره غير صحيح فإن القطع إذا سرى الى النفس سقط القصاص في القطع ووجب في النفس مخالف حكم الجناية حكم السراية فسقط ما قاله ... "(٢).

القول الثالث: وهو رأي الإمام الشافعي (٣) والرأي الراجح في مذهب الإمام

---

(١) ابن عابدين ، السيد محمد أمين . العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية . بيروت ، دار المعرفة ، الطبعة الثانية – ١٣٠٠هـ ، ج ٢ ، ص ٢٤١.

(٢) ابن قدامه ، موفق الدين أبي محمد عبدالله . المغني ويليه الشرح الكبير . مرجع سابق ج ٩ ، ص ص ٤٤٤-٤٤٥.

(٣) هو: محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع الهاشمي، إمام وإليه ينسب المذهب الشافعي ، ولد بغزة سنة ١٥٠هـ ، رحل مع أمه وهو شاب بعد وفاة والده إلى مكة فأخذ العلم بها، ثم زار بغداد وبعدها قصد مصر سنة ١٩٩هـ وتوفي بها، برع في الشعر واللغة ثم أقبل على الفقه والحديث وكان ذكيا مفرطا، من أهم مصنفاته : الأم=

أحمد بن حنبل ، ومضمون هذا الرأي أنهم يفرقون بين الجرائم المتعمدة وغير المتعمدة ويجعلون الجاني مسئولا في الحالين عن نتائج فعله . كما يجعلون أساس التفرقة قصد الجاني ، فإن أتى الفعل بقصد العصيان فهو متعمد وإن لم يقصد العصيان فهو غير متعمد ويفرق أصحاب هذا الرأي في الجناية على النفس بين القتل العمد والقتل شبه العمد ، ويجعلون القاتل مسئولا عن القتل العمد كلما قصد القتل وقصد إزهاق روح المجني عليه ، وذكرت سابقا أنهم يستدلون على قصد إزهاق روح المجني عليه بنوع الآلة المستعملة في القتل ... ويجعلون الجاني مسئولا عن القتل شبه العمد، إذا قصد الفعل ولم يقصد إزهاق روح المجني عليه ، ولو كان غالبا لا يؤدي إلى الموت فلا مجال للقصد الاحتمالي في دائرة القتل العمد ، وفي هذه المسألة يتفق أصحاب هذا القول مع أصحاب القول السابق، فقد جاء في متن المنهاج للنووي (١) : "... وإن قصدهما بما لا يقتل غالبا

= في الفقه، والرسالة في الأصول ، والمسند في الحديث ، توفي سنة ٢٠٤هـ وقبره معروف بالقاهرة .

الزركلي، خير الدين . الأعلام . مرجع سابق، ج ٦ ، ص ص ٢٤٩ ، ٢٥٠.

الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان . سير أعلام النبلاء . حقق الجزء محمد نعيم العرقسوسي . مرجع سابق ، ج١٠ ، ص ص ٥ وما بعدها .

(١) هو: يحي بن شرف بن موسى بن حسين النووي الشافعي. عالم بالفقه والحديث، فهو المحرر لمذهب الشافعي ومنقحه . ولد بنوى سنة ٦٣١هـ وهي من قرى حوران ونشأ بها وقرأ القرآن ، ثم قدم إلى دمشق ، وجد في طلب العلم حتى فاق أقرانه وأهل زمانه، له مصنفات كثيرة في الفقه الشافعي الحديث ، والتوحيد ، والفتاوى ، انتهى به المطاف إلى بلدته نوى حيث مات ودفن بها سنة ٦٧٦هـ.

ابن العماد ، أبي الفلاح عبد الحي . شذرات الذهب في أخبار من ذهب . بيروت، دار الكتب العلمية ، بدون تاريخ ، ج ٥ ، ص ص ٣٥٤-٣٥٦.

السبكي ، تاج الدين أبي النصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي. طبقات الشافعية الكبرى . بيروت ، دار المعرفة للطباعة والنشر، الطبعة الثانية ، بدون تاريخ ، ج ٥ ، ص ص ١٦٥-١٦٨.

فشبه عمـد (١) " سمى بذلك لأنه أشبه العمد في القصد . وجاء في الإقناع للحجـاوي (٢) : " وشبه العمد : ويسمى خطأ العمد ، وعمد الخطأ : أن يقصد الجناية ، إما لقصد العدوان عليه، أو التأديب له ، فيسرف فيه بما لا يقتل غالبا ولم يجرحه بها فيقتل : قصد قتله أو لم يقصده : نحو أن يضربه بسوط أو عصا أو يلكزه بيده ... " (٣).

أما في الجناية على ما دون النفس فيرى أصحاب هذا الرأي مسئولية الجاني باعتباره متعمدا عن كل ما يترتب على نتائج فعله التي قصدها ومسئوليته عن كل ما يؤدي إليه هذا الفعل غالبا ولو لم يقصدها أو يتوقعها لأن تأدية الفعل إلى هـذه الآثار يجعلها في حكم النتائج المقصودة، فقد جاء في المهذب للشيـرازي (٤):

---

(١) النووي ، أبي زكريا يحي بن شرف . منهاج الطالبين وعمدة المفتين ، مرجع سابق ، ص ١١١.

(٢) هو : موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي ، أبو النجا : فقيه حنبلي ، من أهل دمشق ، كان مفتي الحنابلة وشيخ الإسلام فيها . له كتب منها : زاد المستقنع في اختصار المقنع ، والإقناع ، ومختصر المقنع ، وغير ذلك . توفي سنة ٩٦٠هـ وقيل ٩٦٨هـ .
الزركلي ، خير الدين . الأعلام . مرجع سابق ، ج٨ ، ص ٢٦٧.

(٣) الحجاوي ، أبي النجا شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي . الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل . مرجع سابق ، ج ٤ ، ص ١٦٨.

(٤) هو : ابن اسحاق إبراهيم بن محمد بن علي بن يوسف بن عبدالله الشيرازي، ولد في فيروز اباد بفارس ، انتقل إلى شيراز فقرأ على علمائها ، وانصرف الى البصرة وتفقه بها، ثم رحل إلى بغداد وتوفي بها سنة ٤٧٢هـ وقيل ٤٧٦هـ ، وهو من أكبر علماء الشافعية من أشهر مصنفاته : المهذب.
ابن خلكان ، أبي العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر . وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان . مرجع سابق . ج١ ، ص ٢٩.

" ... وأن أوضح رأسه فذهب ضوء عينه فالمنصوص أنه يجب فيه القصاص ..." (١) وجاء في الأقناع للحجاوي : " وإن لطم عينه فذهب بصرها أو ابيضت وشخصت عولجت عين الجاني حتى تصير كذلك بدواء أو بمرآة محمية ونحوها تقرب إلى عينه حتى يذهب بصرها بعد تغطية عينه الأخرى بقطن ونحوه..."(٢).

أما إذا أدى الفعل إلى آثار ونتائج لم يقصدها الجاني ولا يؤدي إليها الفعل غالبا فلا يسأل الجاني عن هذه الآثار باعتباره متعمدا ، لأنه لم يردها ولم يقصدها ولا يؤدي فعله غالبا إليها ، وكذلك لا يسأل عن هذه الآثار باعتباره مخطئا ، لأنه قصد الفعل ولم يرد نتائجه ولم يقصدها ، وإنما يسأل الجاني عن هذه الاثار باعتباره شبه عمد (٣).

وشبه العمد درجة بين العمد والخطأ ، والمسئولية والعقاب عليه أخف من المسئولية والعقاب على العمد ، وأغلظ من المسئولية عن الخطأ ،

= السبكي ، تاج الدين أبي النصر عبد الوهاب بن علي . طبقات الشافعية الكبرى . تحقيق محمد الحلو ومحمود محمد الطناحي ، القاهرة ، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه ، الطبعة الأولى ، ١٣٨٥هـ - ١٩٦٦م ، ج ٤ ، ص ص ٢١٥ وما بعدها .

(١) الشيرازي ، أبي إسحاق إبراهيم بن علي الفيروز ابادي . المهذب في فقه الإمام الشافعي . سروبابا ، اندونيسيا ، شركة مكتبة أحمد بن سعد بن نبتهان ، بدون تاريخ، ج ٢ ، ص ١٧٩.

(٢) الحجاوي ، أبي النجا شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي . الأقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل . مرجع سابق ، ص ص ١٩٢ ، ١٩٣.

(٣) وصورتها : أن يضرب رأسه بلطمه أو بحجر لا يشج غالبا فيتورم الموضع إلى أن يتضح العظم .

أنظر : الخطيب ، محمد الشربيني . مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج . مرجع سابق ، ج ٤ ، ص ٢٥.

والأصل أن شبه العمد مزيج من العمد ومن الخطأ ، لأن الجاني يتعمد الفعل ولا يقصد نتائجه ، ولأن نتائج الفعل في شبه العمد ليست مما يؤدي إليها الفعل غالبا ، فالجاني يتعمد الفعل ويخطيء في نتائجه فوجب أن يعاقب بعقوبة بين عقوبة العمد وعقوبة الخطأ .

وبمقارنة الأقوال الثلاثة ، يتبين أن القصد الاحتمالي لا وجود له في جريمة القتل العمد عند الإمام أبي حنيفة والشافعي وأحمد بينما يسلم الإمام مالك بوجود القصد الاحتمالي في القتل العمد ويؤخذ الجاني في كل الأحوال بقصده الاحتمالي (١) لأنه إن كان يسأل عن النتيجة ولو لم يتوقعها وهي الموت فمن باب أولى يسأل عنها إن توقعها من وراء فعله وارتضاها أو قبلها .

وسبب الخلاف هنا يرجع إلى أن الإمام مالك يقسم القتل إلى عمد وخطأ فقط فكل ما ليس خطأ فهو عند الإمام مالك عمد (٢) وكل قتل عمد يكفي فيه قصد العدوان وذلك القصد هو الذي يميز العمد عن الخطأ ، أما بقية الأئمة فيقسمون القتل إلى عمد وشبه عمد وخطأ لا خلاف بينهم في هذا ، ويضيف الجمهور من الحنفية والحنابلة إليهم قسما رابعا وهو الجاري مجرى الخطأ ويضيف بعض فقهاء الحنفية قسما خامسا هو القتل بالتسبب - كما أشرنا الى ذلك سابقا (٣) - . ويشترطون في العمد قصد الفعل ، وقصد إزهاق روح المجني عليه فإذا قصد الفعل ولم يقصد القتل " إزهاق روح المجني عليه " فهو شبه عمد لا عمد وعليه عقوبة أقل من عقوبة العمد وتزيد على عقوبة الخطأ وما في حكمه . فكان شرط القتل " إزهاق روح المجني عليه " عند من يشترط ذلك مانع لوجود القصد الاحتمالي في دائرة القتل العمد.

---

(١) عوده ، عبد القادر . التشريع الجنائي الإسلامي . مرجع سابق ، ج ١ ، ص ٤٢٤.

(٢) مالك ، مالك بن أنس . المدونة الكبرى . مرجع سابق ، ج ٦ ، ص ٣٠٨.

(٣) انظر : ص ص (٥٤، ٥٥).

ويتفق الفقهاء في مسألة التسليم بوجود القصد الاحتمالي فيما دون النفس " الجرح والضرب وما أشبه ذلك " .

ويتفق الإمام مالك والإمام أبو حنيفة في أخذ الجاني بقصده المحتمل في كل الأحوال ما دام قد تعمد الفعل ويظاهرها على ذلك الرأي المرجوح في مذهب الإمام أحمد.

ويتفق الإمام الشافعي مع الرأي الراجح في مذهب الإمام أحمد ، على أن الجاني مسئول عن النتائج التي قصدها باعتباره عامدا وأنه يؤخذ بقصده الاحتمالي فيسأل باعتباره عامدا كلما كانت النتائج في حكم المقصوده وتعتبر كذلك إذا كانت غالبة الوقوع ، فإذا لم تكن مقصودة ، ولا غالبة الوقوع فهي نتائج غير مقصودة أو في حكم النتائج غير المقصودة ويسأل عنها باعتبارها شبه عمد وعقوبتها بين العمد والخطأ.

أما في قوانين الشرائع الأخرى ، فقد ثارت صعوبة عند التمييز بين الخطأ والقصد الاحتمالي ومرد ذلك إلى أمرين :-

أولهما: الخلاف الفقهي الكبير حول تحديد القصد الاحتمالي وهذا الخلاف جعل أمر التمييز بينه وبين الخطأ يختلف باختلاف وجهة نظر كل فريق لفكرة القصد الاحتمالي ، ويمكن رد الآراء المختلفة إلى ثلاثة آراء :

يذهب الرأي الأول: إلى اعتبار القصد الاحتمالي متوافرا في الحالة التي يريد فيها الجاني تحقيق نتيجة معينة من رواء فعله ، فترتب عليه فضلا عن النتيجة المقصودة نتيجة أخرى إلى جانب النتيجة المقصودة وأشد جسامة منها ، كان في إمكان الجاني ومن واجبه أن يتوقعها ، ولذلك فهو يسأل عن النتيجة الثانية

مسئولية عمدية لتوافر القصد الاحتمالي بالنسبة لها، ويأخذ بهذا الرأي كل من الفقه والقضاء في فرنسا ومصر ، حيث لم يضع القانون تعريفا للقصد الاحتمالي، ووفقا لهذا الرأي فإن القصد الاحتمالي يتميز عن الخطأ من حيث أن الأول يفترض توافر القصد المباشر لدى الجاني بينما لا يتوافر هذا القصد في حالة الخطأ أما فيما عدا ذلك فهما يتفقان إذ يفترض كل منهما توقع النتيجة غير المشروعة ، أو على الأقل عدم توقعها مع إمكانية ذلك ووجوبه (١)، (٢).

---

(١) عبد الستار ، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي دراسة مقارنة . مرجع سابق ، ص ٣٩.
عيسى ، أبو المجد علي . القصد الجنائي الاحتمالي دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة . القاهرة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الاولى ، ١٤٠٩هـ-١٩٨٨م ، ص ٤٠٩.
حسني ، محمود نجيب . النظرية العامة للقصد الجنائي دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمدية ، مرجع سابق ، ص ٢٨١.

(٢) ويعلق على هذا الرأي أستاذنا الدكتور / محمد محيي الدين عوض بأن هناك فرقا بين النتيجة المحتملة للفعل والقصد الاحتمالي فالأولى لا تدخل في نطاق القصد والآخر نية. والقصد الاحتمالي لا يأخذ المشرع المصري به في نطاق القتل ولذلك فهو يدخل في نطاق الخطأ لأنه من الصعوبة بمكان التفرقة بين التوقع وعدم الرضا بالنتيجة والتوقع مع الرضا بالنتيجة.
ولكن بالنسبة للجروح فإن فكرة القصد الاحتمالي تدخل فيها حتما لأن المشرع المصري يحمّل الجاني النتيجة توقعها أم لم يتوقعها كان يجب عليه أن يتوقعها فهو حين يعاقب عن الضرب المفضي إلى عاهة طبقا للمادة (٢٤٠ع) وعن الضرب المفضي إلى عجز عن الأشغال الشخصية (٢٤١ع) فإن هذا يشمل حتما الحالة المتوسطة بين القصد المباشر الأصيل وتحميل الجاني النتيجة ولو لم يتوقعها وهي حالة ما إذا توقع النتيجة وهي العاهة أو العجز وارتضاها أو قبلها من باب أولى وإن لم يصرح الشرع المصري بذلك لأن هذا هو مقتضى النص . أما في القتل فقد عاقب الشارع عن القتل العمد في المادة (٢٣٠ع)وما بعدها ثم عن الضرب المفضي إلى موت (٢٣٦ع).

ويذهب الرأي الثاني : إلى التعويل على درجة توقع حدوث النتيجة كمعيار مميز للقصد الاحتمالي عن الخطأ ، فإذا كانت النتيجة متوقعة الحدوث على سبيل الاحتمال توافر القصد الاحتمالي ، أما إذا كان توقعها على سبيل الإمكان كنا أمام الخطأ .

والقائلون بهذا الرأي هم أصحاب نظرية العلم ، وقد ظهر هذا الاتجاه عند مؤيدي نظرية الاحتمال التي نشأت في الفقه الألماني ، ولكن هذه النظرية تثير صعوبة في حالة تساوي العوامل في تقدير الفاعل العوامل الدافعة إلى حدوث النتيجة الإجرامية والعوامل المانعة فأيهما يغلب ؟.

وتوضيح ذلك أن النتيجة الإجرامية يتنازعها نوعان من العوامل ، يتجه الأول إلى إحداثها، ويتجه الثاني إلى عدم إحداثها، فإذا رجح الجاني حدوث النتيجة لغلبة عوامل حدوثها كنا بصدد قصد احتمالي ، وإذا رجح عدم حدوث النتيجة لغلبة العوامل المتجهة إلى منع حدوثها كنا بصدد خطأ ، فإذا تساوت العوامل في تقدير الفاعل فهنا اختلف الفقه في هذا الشأن (١) فريق يرى توافر القصد الاحتمالي وفريق لا يجد في ذلك غير مجرد الخطأ .

أما الرأي الثالث : فلا يكتفي بمجرد احتمال حدوث النتيجة كمعيار للقصد الاحتمالي ، وإنما يتطلب إلى جانبه قبول الفاعل لتلك النتيجة ، وبذلك يكون التمييز بين القصد الاحتمالي والخطأ وفقا لهذا الرأي قائما على البحث في اتجاه الإرادة فإذا كانت قد اتجهت إلى قبول النتيجة غير المشروعة كنا أمام قصد احتمالي أما

---

(١) عبد الستار ، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي دراسة مقارنة . مرجع سابق ، ص ٤٠.

إذا كانت قد اتجهت إلى رفضها فيكون الأمر مجرد خطأ ، وقد ولدت هذه النظرية على أيدي الفقهاء الألمان وفي مقدمتهم ، هيبل ، وماير ، وبيلنج ، ومتسجر ، وليبسجر ، وشريدر ، وموراش ، وفلتسل ، كما أخذ بها جانب من الفقهاء المصريين (١) وكذلك أخذ به القضاء المصري في حكم شهير له صدر في ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠م.

وثانيهما: أن الحد الفاصل بين الخطأ والقصد الاحتمالي غاية في الدقة، ولا يخلو من الصعوبة والغموض خاصة في الصورة التي تأخذ مكانها على الحد الفاصل بينهما ، الأمر الذي يثور بصددها التساؤل والخلاف حول إدخالها في مجال القصد الاحتمالي أو في مجال الخطأ ، تلك هي الحالة التي لا يقبل فيها الجاني النتيجة المتوقعة ولا يرفضها ، وإنما يستوي لديه وقوعها وعدم وقوعها وهي ما يطلق عليها حالة اللامبالاة .

ومثالها أن يقوم الفاعل بعمل لتحقيق غاية معينة وتوقع أن يترتب على هذا الفعل نتيجة أخرى غير مشروعة فلم يرفضها ، ولم يحاول تجنبها ، وإنما كان

---

(١) عيسى ، أبو المجد علي . القصد الجنائي الاحتمالي دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة ، مرجع سابق ، ص ٤١٤.
عبد الستار ، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي دراسة مقارنة . مرجع سابق ، ص ٤١.
حسني ، محمود نجيب . النظرية العامة للقصد الجنائي دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمدية ، مرجع سابق ، ص ٢٥٤ وما بعدها.
ثروت ، جلال . نظرية الجريمة المتعدية القصد في القانون المصري والمقارن . مرجع سابق ، ص ص ٢٤٣ - ٢٤٨.

يستوي لديه حدوثها أو عدم حدوثها.

ومثار الصعوبة في عدم تحديد موقعها بين القصد الاحتمالي والخطأ، فهي تختلف عن القصد الاحتمالي الذي يتوقع فيه الفاعل النتيجة غير المشروعة فيقبلها، كما تختلف عن الخطأ بتبصر الذي يتوقع فيه الفاعل هذه النتيجة فيسعى إلى تجنبها ، أو على الأقل يعتقد دون أساس أنها لن تحدث .

ولقد انقسم الفقه بشأنه التكييف القانوني لحالة اللامبالاة ، هل تندرج في القصد الاحتمالي أو يصدق عليها وصف الخطأ إلى رأيين (١):-

الأول: يرى اندراج حالة اللامبالاة في نطاق الخطأ وذلك استنادا إلى أن قبول الفاعل للنتيجة التي توقعها يجب أن يكون قبولا إيجابيا في القصد الاحتمالي، فلا يكفي مجرد عدم رفض حدوثها أو استواء حدوثها لديه .

الثاني: يرى اندراج حالة اللامبالاة في نطاق القصد الاحتمالي . وحجتهم في هذا أن استواء حدوث النتيجة لدى الفاعل يعني أنه لا يرفضها ، وعدم رفضها يعني أنه يقبلها قبولا سلبيا ، والقبول السلبي كالقبول الإيجابي ، فالقتل بالفعل السلبي يستوي في الحكم مع القتل الإيجابي من حيث العقوبة .

---

(١) عبد الستار ، فوزية . النظرية العامّة للخطأ غير العمدي دراسة مقارنة . مرجع سابق ، ص ٤٢.

ووفقا للإتجاه الغالب للتشريعات العقابية فإن معيار التمييز بين الخطأ والقصد الاحتمالي ، هو قبول النتيجة المتوقعة أو عدم قبولها ، فعندما يتوقع الفاعل النتيجة الإجرامية لفعله ويقبل حدوثها ، يسأل عنها مسئولية عمدية على أساس القصد الاحتمالي ، أما إذا توقعها ورفض مع ذلك حدوثها يسأل عنها مسئولية غير عمدية على أساس الخطأ بتبصر .

ومن التشريعات التي تتخذ من قبول الجاني للنتيجة الإجرامية أساسا يقيم عليه القصد الاحتمالي ، دون أن يقر له مع ذلك بوجود مستقل عن القصد المباشر قانون العقوبات اللبناني الصادر سنة ١٩٤٣م في مادته (١٨٩ع) التي تنص على:" تعد الجريمة مقصودة وإن تجاوزت النتيجة الجرمية الناشئة عن الفعل أو عدم الفعل قصد الفاعل إذا كان قد توقع حصولها فقبل المخاطرة بها " . وقد تضمن نفس النص المادة (١٨٨ع) من قانون العقوبات السوري الصادر سنة ١٩٤٩م ، وكذلك تقضي المادة (٥٩ع) من قانون العقوبات الأردني الصادر سنة ١٩٦١م بأن: " تعد الجريمة مقصودة وإن تجاوزت النتيجة الجرمية الناشئة عن الفعل قصد الفاعل إذا كان قد توقع حصولها فقبل المخاطرة " .

وقد اكتفى قانون العقوبات الكويتي الصادر سنة ١٩٦٠م في المادة (٤١) جزاء بتعريف القصد الجنائي ليتسع للقصد المباشر والقصد الاحتمالي على السواء .

أما قانون العقوبات المصري فقد أغفل القصد الاحتمالي ، ولم يهتم كثيرا بالتمييز بينه وبين الخطأ ، إلا أن مشروع قانون العقوبات الذي أعد عام ١٩٦٦م قد تلافى هذا النقص . فاتخذ من قبول النتيجة الإجرامية معيارا يحدد عناصر القصد الاحتمالي ويميز بينه وبين الخطأ بتبصر ، غير أنه لم يعترف باستقلاله عن القصد المباشر وذلك في المادة (٢/٢٦) منه.

وهناك تشريعات أخذت بالقصد الاحتمالي كنظرية عامة وساوت بينه وبين القصد المباشر في المسئولية والعقاب (١) ومنها التشريع السوداني الصادر سنة ١٩٧٤م في المادة (٢٨ ع) منه والتي تنص : " يقال عن الشخص أنه سبب الأثر بإرادته إذا سببه باستعمال وسائل قصد بها تسببية، أو باستعمال وسائل كان وقت استعمالها يعلم أو لديه ما يحمله على الاعتقاد بأنها يحتمل أن تسبب ذلك الأمر " . كما نص عليها في تشريعه الجديد الصادر سنة ١٩٩١م في المواد (١٧ البند ٢)، (١٨٢ بند ١) ، (٧٣) ، (٧٤) ، (٧٧ بند ١) (١٤٤ بند- ب) في قانون العقوبات وقد فسر الاحتمال في المادة (٢ع) من نفس التشريع بما نصه " يقال عن الفعل أنه يحتمل أن تكون له نتيجة معينة ، أو أثر معين ، إذا كان حدوث تلك النتيجة أو الأثر لا يستبعد غند الشخص العادي " .

---

(١) عوض ، محمد محيي الدين . القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة دراسة مقارنة . مرجع سابق ، ص ص ٣٦٩ ، ٣٧٠.

المبحث الثالث

التمييز بين الخطأ والحادث الفجائي والقوة القاهرة

ذكرت في مبحث خاص تعريف الخطأ (١) وفي بعض الحالات قد يحصل الضرر بفعل أو تسبب ولكن مع ذلك ترتفع المسئولية عن الفاعل أو المتسبب فلا يحكم عليه بضمان المتلف ، كأن يحصل التلف بقوة لا يستطيع الإنسان دفعها وليس في قدراته أن يحترز عنها : " القوة القاهرة" كما إذا غرقت السفينة من ريح شديده أو موج هائج أو اصطدام بصخر لا يعرفه الملاح ولا عهد له به ، ومنه كذلك التلف الحاصل بسريان العملية الجراحية التي وقعت معتادة ولم يهمل الطبيب علاجها (٢).

وعلى هذا فالقوة القاهرة هي كل أمر عارض خارج عن إرادة الإنسان وهي تشمل ما يطلق عليه الفقهاء الآفة السماوية فيدخل فيه ما يتلف بسبب هبوب العواصف وانفجار البراكين وفيضان الأنهار (٣).

ويدخل في الآفة السماوية كذلك " الحادث الفجائي " فهو تعبير مرادف للقوة القاهرة، وهو: كل ما لا يقدر الإنسان على دفعه ولا يمكن توقعه وتجنبه، وصفته

---

(١) أنظر ص(٨٥) من هذه الرسالة.

(٢) شلتوت ، محمود . المسئولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي . القاهرة ، مكتب شيخ الجامع الأزهر للشئون العامة ، الرسالة الرابعة ، بدون تاريخ ، ص ٣٢.

(٣) عبد البر ، محمد زكي . نظرية تحمل التبعة في الفقه الإسلامي . القاهرة ، مطبعة الفجالة الجديدة ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٩هـ، ج١ ، بند ٧٢ ، ص ٣٥.

أن يأتي الإنسان فعلا مشروعا بوسيلة مشروعة وكيفية مشروعة دون قصد ولا علم جنائي ومع الحيطة والعناية اللازمين ومع ذلك تقع النتيجة . وقد ساق بعض الفقهاء مثالا لذلك أن يركب إنسان فرسا فتجفل به فجأة لسبب لا دخل لإرادته فيه، كصوت رعد مثلا وقد حاول أن يكبح جماحها بقدرته الجسدية فعجز عن ذلك ثم اصطدمت بإنسان فقتلته ، وكذا كموت الصبي بيد الذاهب به ، فجأة أو بحمى ، أما إذا كان بإمكان الذاهب به توقع حصول التلف كما لو نقل الصبي لمكان فيه صواعق أو حيّات أو لمكان فيه وباء فلا يعتبر موته بسبب ذلك حادثا فجائيا يقطع نسبة الضرر إلى المعتدى بل يكون مسئولا وملزما بالضمان عند موت الصبي بذلك (١).

وقد أورد جمهور الفقهاء في المذاهب السنية الأربعة أمثلة للقوة القاهرة والحادث الفجائي والتي بتوافرها تنتفي علاقة السببية فلا يسأل الفاعل عنها :-

١ - الحنفية : جاء في مجمع الأنهر : " من غصب صبيا حرا أي ذهب به بغير إذن وليه فمات في يده فجأة أو بحمى مثلا ، لا شيء عليه لأن الموت ليس بعلة منه أو بسببه " (٢) .

---

(١) الزيلعي ، فخر الدين عثمان ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، مرجع سابق ، ج ٦ ، ص ١٦٨.

ابن غانم ، محمد بن غانم البغدادي ، مجمع الضمانات . مرجع سابق ، ص ١٢ وما بعدها .

(٢) داماد أفندي ، عبد الرحمن . مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر . مرجع سابق ، ج ٢ ، ص ٧٧٦.

الزيلعي ، فخر الدين عثمان . المرجع السابق ، ج ٦ ، ص ١٦٨.

ابن نجيم ، زين الدين . البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، مرجع سابق ، ج ٨ ، ٣٩٠.

٢ - المالكية : جاء في المدونة الكبرى : " قلت : أرأيت لو أن سفينة صدمت سفينة أخرى فكسرتها فغرق أهلها ؟ قال : قال مالك : إن كان ذلك من ريح غلبهم أو من شيء لا يستطيعون حبسها منه فلا شيء عليهم، وإن كانوا لو شاؤا أن يصرفوها صرفوها فهم ضامنون " (١).

وهنا يظهر الفرق واضحا بين الخطأ والحادث الفجائي والقوة القاهرة ، وفي هذا الفرق يقول الدردير(٢) : " فلا قود ولا ضمان لأن جريهما بالريح وليس من عمل أربابهما ، وهذه العلة تدل على أن المراد بعدم القصد هو العجز لا الخطأ وهو كذلك على الراجح ، وأما الخطأ ففيه الضمان " (٣).

٣ - الشافعية : يرى الشافعية أن الاصطدام في السفينتين لا يخلو من حالتين:-

---

(١) مالك ، مالك بن أنس . المدونه الكبرى ، مرجع سابق ، ج ٦ ، ص ٤٤٦.

(٢) هو: أبو البركات ، أحمد بن أحمد بن أبي حامد العدوي المالكي، الشهير بالدردير ، من فقهاء المالكية ولد في عدى بمصر سنة ١١٢٧هـ . إنتقل من صعيد مصر إلى الأزهر فأخذ الحديث عن الشيخ أحمد الصباغ شمس الدين الحنفي. وتفقه على الشيخ على الصعيدي في الفقه المالكي ، من مؤلفاته : شرح لمختصر خليل اقتصر فيه على الراجح من المذهب، ومتشابهات القرآن ، ومجموع ذكر فيه أسانيد الشيوخ ، وأقرب المسالك لمذهب الإمام مالك ، ومنح القدير ، توفي بالقاهرة سنة ١٢٠١هـ.
الزركلي ، خير الدين . الأعلام . مرجع سابق ، ج١ ، ص ٢٣٢.
كحاله ، عمر رضا . معجم المؤلفين . مرجع سابق ، ج٢ ، ص ٦٧.

(٣) الدردير ، أحمد . متن الشرح الكبير للدردير وعليه حاشية الدسوقي . بيروت ، دار الفكر والمكتبة التجارية الكبرى ، بدون تاريخ ، ج ٤ ، ص ٢٢٠.
وانظر : الحطاب ، أبي عبدالله محمد . مواهب الجليل لشرح مختصر خليل. مرجع سابق ، ج ٦ ، ص ٢٤٣.

الأولى: أن يكون الاصطدام واقع نتيجة لتفريط من القائمين عليها بأن لم يجهزا السفينتين التجهيز الكافي من الآلات وغيرها ، أو كانا قادران على ضبطها فلم يضبطاها أو سيرا في ريح شديدة لا يسير في مثلها ففي هذه الحالة إما أن تكون السفينتان ملكا لهما أو لغيرهما.

أ- فإذا كانتا ملكا لهما : وجب على كل واحد منهما نصف قيمة سفينة صاحبه ونصف قيمة ما فيها ويهدر النصف.

ب- فإذا كانتا لغيرهما : وجب على كل واحد منهما نصف قيمة سفينته ونصف قيمة ما فيها ونصف قيمة سفينة صاحبه ونصف قيمة ما فيها .

الثانية : لم يفرط القيمان على السفينتين بأن اتخذا كافة الاحتياطات اللازمة وتلفت السفينتان أو أحدهما ففي الضمان قولان :

أحدهما: يجب كما يجب في اصطدام الفارسين إذا عجزا عن ضبط الفرسين.

الثاني : لا يجب لأنهما تلفا من غير تفريط منهما فاشبه إذا تلفت بصاعقة ، واختلف في موضع القولين : فمنهم من قال : القولان . إذا لم يكن من جهتهما فعل ، بأن كانت السفينة واقفة فجاءت الريح فقلعتها ، فأما إذا سيرا ثم جاءت الريح فقلبتها ثم اصطدما وجب الضمان قولا واحدا لأن ابتداء السير كان منهما فلزمهما الضمان كالفارسين (١).

د - الحنابلة : جاء في كشاف القناع : في اصطدام السفينتين إن حصل بدون تفريط من القيمين عليهما فلا ضمان إن غلبهما الريح أو نحوه عن

---

(١) الشيرازي ، أبي إسحاق إبراهيم بن علي . المهذب في فقه الإمام الشافعي. مرجع سابق ، ج ٢ ، ص ١٩٤.
وأنظر : النووي . روضة الطالبين وعمدة المفتين . مرجع سابق ، ج ٩ ، ص ص ٣٣٥ - ٣٣٧.
=

ضبطهما لأنه لا يدخل في وسعهما " ... لا يكلف الله نفسا إلا وسعها ..." (١) ولأن التلف يكن إسناده الى الريح أو شده الماء (٢).

وجاء في موضع آخر : " إن أوقد نارا حتى صارت تلتهب في داره أو على سطحه أو سقى أرضه لشجر أو زرع بها أو ليزرعها ، فتعدى ما ذكر من الماء والنار إلى ملك غيره فأتلفه أي أتلف المتعدى من النار أو الماء ملك غيره لم يضمن الفاعل ، لأن ذلك ليس من فعله ولا تعديه ولا تفريطه .. فإن فرط بأن ترك النار مؤججة والماء مفتوحا ونام فحصل التلف بذلك وهو نائم ضمن لتفريطه ، أو فرط بأن أجج نارا تسري في العادة لكثرتها أو أججها في ريح شديدة تحملها إلى ملك غيره ضمن لتعديه .. " (٣).

من كل ما تقدم ومن النصوص التي ذكرت نستطيع أن نقول أن الفارق بين الخطأ وبين الحادث الفجائي أو القوة القاهرة فارق شاسع ، فالخطأ ناشيء عن تقصير وتفريط وإهمال وعدم ترو وعدم انتباه ويقظة من الإنسان بعكس القوة القاهرة والحادث الفجائي فهما ناشئان عن قوة لا يستطيع الإنسان لها دفعا ولا في قدرته ومكنته أن يتوقعها ، ولهذا ترتب على الحادث الفجائي والقوة القاهرة عدم الضمان " هدر " لأن غير المقدور والمفاجيء كلاهما لا دخل للإنسان فيه ولا

= وأنظر : الخطيب ، محمد الشربيني . مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج . مرجع سابق ، ج ٤ ، ص ٩٢.

(١) سورة البقرة من الآية رقم (٢٨٦)

(٢) البهوتي ، منصور بن يونس . كشاف القناع عن متن الإقناع . مرجع سابق ، ج ٤ ، ص ص ١٣٠ - ١٣٣.

(٣) البهوتي ، منصور بن يونس . كشاف القناع عن متن الإقناع . المرجع سابق ، ج ٤ ، ص ص ١٢٠ ، ١٢١.

ينسب إليه تقصير، ولذا كانا رافعين للمسئولية عن الضـرر الحـاصل بهمـا، ومـن القواعد المقررة أن التكليف بحسب الوسع يقول الله تعـالى : " لا يكلـف اللـه نفسـا إلا وسعها " (١).

وترتب على الخطأ الضمان : لأنه لا ينفي المسئولية فأوجب اللـه الديـة تخفيفـا على المخطىء مراعاة لعذره بالخطأ .

ومن التشريعات التـي عبرت عن القـوة القـاهرة والحـادث الفجـائي التشـريع السوداني في قانونه الجديد الصادر سنة ١٩٩١م في المـادة (١٤ع) مـا نصـه: " لا يعد مرتكبا جريمة الشخص الذي لم يكن وقت ارتكابه الفعل مختارا ولا في وسـعه السيطرة على أفعاله بسبب قوة قاهرة أو مرض فجائي مما جعله عاجزا عن تفادي ذلك الفعل " .

---

(١) سورة البقرة من الآية رقم (٢٨٦).

المبحث الرابع

التمييز بين الخطأ والجهل ، والغلط ، والنسيان وأثرها على المسئولية

تمهيـد :

الصور التي قد تتشابه مع الخطأ كثيرة ولكننا سوف نختار منها ما رأينا فيه وجه تشابه كبير بين الخطأ وبينها كالجهل ، والغلط ، والنسيان ، وسوف نتعرض لتعريف كل منها ثم نذكر الفرق بين كل واحد منها وبين الخطأ من حيث ما يترتب عليها من مسئولية أو عدم المسئولية بالقدر الذي يوضح الفرق فقط ، حيث أن مجال بحث هذه الصور ممكن تناوله في رسائل أخرى .

وسوف نتناول هذا البحث وفق التقسيم التالي:-

المطلب الأول: التمييز بين الخطأ والجهل. وأثر الجهل على المسئولية .

المطلب الثاني : التمييز بين الخطأ والغلط ، وأثر الغلط على المسئولية .

المطلب الثالث: التمييز بين الخطأ والنسيان ،وأثر النسيان على المسئولية .

المطلب الاول

التمييز بين الخطأ والجهل وأثر الجهل على المسئولية

وأتناول في هذا المطلب تعريف الجهل لغة وشرعا ثم أثر الجهل على المسئولية ، أو بمعنى آخر الآثار المترتبة على الجهل، ثم الفرق بينه وبين الخطأ .

أولا : تعريف الجهل لغة :

الجهل نقيض العلم ، وجهل الشيء جهلا وجهالة خلاف علمته ، والجمع : جهل ، وجهل ، وجهل ، وجهال، وجهلاء. وفي المثل: كفى بالشك جهلا، وجهل على غيره سفه ، وأخطأ وجهل الحق أضاعه فهو جاهل وجهول ، وجهلته ، بالتنقيل نسبته إلى الجهل (١). فالجهل عدم العلم .

---

(١) الرازي ، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر . مختار الصحاح . مرجع سابق ، ص ١١٥.
ابن منظور ، لسان العرب ، مرجع سابق ، ج ١ ، ص ٥٢٤.
الزمخشري ، محمود بن عمر . أساس البلاغة . القاهرة ، دار مطابع الشعب ، طبعة ١٩٦٠م ، ص ١٤٥.

ثانيا: تعريف الجهل شرعا:

الحقيقة أن الذي تناول تعريف الجهل هم الأصوليون على أساس أنه من عوارض الأهلية ، وهذه مسألة بحثها الأصوليون وأفاضوا فيها.

وعرفوه بأنه : عدم العلم عما من شأنه العلم (١) أو هو الشعور بالشيء على خلاف ما هو به (٢) أو عدم الشعور (٣) أو هو اعتقاد الشيء على خلاف ما هو به ، وقيل : هو صفة تضاد العلم عند احتماله وتصوره ، وقد يذكر ويراد به السفه (٤) ومنه قوله تعالى : "... وأعرض عن الجاهلين " (٥) فالجهل هو عدم الفهم الكلي للحقيقة وتعريفه عند الأصوليين يلتقي مع تعريف اللغة له كما ذكرنا.

---

(١) ابن نجيم ، زين العابدين بن إبراهيم ، فتح الغفار بشرح المنار المعروف بمشكاة الأنوار في أصول المنار ، وعليه بعض حواشي المرحوم عبد الرحمن البحراوي . مصر ، مصطفى البابي الحلبي ، ١٣٥٥هـ ، ج ٣ ، ص ١٠٢.

(٢) ويسمى بالجهل المركب لأنه قد قارن الجهل اعتقاد النقيض . المرجع السابق . ابن نجيم ، زين العابدين . الأشباه والنظائر . مرجع سابق ، ص ٣٠٣.

(٣) ويسمى الجهل البسيط . المرجع السابق.

(٤) البخاري ، علاء الدين عبد العزيز . كشف الأسرار . مرجع سابق ، ج ٤ ، ص ٥٣٤.

(٥) سورة الأعراف من الآية رقم (١٩٩).

ثالثا: أثر الجهل على المسئولية :

بمعنى هل الجهل بحكم من الأحكام يرفع المسئولية عن مرتكب الفعل ؟ أي هل يصلح أن يكون الجهل بحكم من الأحكام عذرا ، وبالتالي شبهة تدرأ الحد ؟ وعلى هذا الأساس سوف أتعرض لتقسيم الجهل عند كل من الحنفية ، والمالكية ، والشافعية :

١ - الحنفية:

الجهل بالأحكام الشرعية لا يعتبر عذرا يبيح مخالفة هذه الأحكام ولا يعتبر شبهه تدرأ بها العقوبة المقررة على مخالفة أوامر الشارع - كقاعدة عامة- (١) فلا يصح لأي إنسان يقيم في الديار الإسلامية من المسلمين أن يدعى مثلا أنه يجهل تحريم الخمر،أو الزنا، لأن ما يعلم من الدين بالضرورة لا ينبغي لمسلم جهله ، أما ما خلاف ذلك فيجب العلم للتكليف؛ لأن أخذ الإنسان بما يجهل يعتبر تكليفا بما لا يطاق وهو موضوع في الشريعة الإسلامية ولذلك يشترط في المكلف أن يكون عالما بأن الفعل حظر أم إباحة فالأصل أن الشريعة الإسلامية لا تأخذ بقاعدة الجهل بالقانون ليس بعذر ، والعلم بعد ذلك علمان: علم عامة وعلم خاصة فما لا يحتاج إلى تأويل ويعلمه الناس بالضرورة يؤخذون به وما يحتاج إلى تأويل فهو من علم الخاصة الذي لا يؤخذ به العامة .

---

(١) أي أنه يرد على هذه القاعدة استثناء يعتبر الجهل فيها عذرا يحتج به وهذا ما سوف أوضحه بعد قليل إن شاء الله .

ولقد قسم بعض الفقهاء (١) الجهل إلى أربعة أقسام من حيث اعتباره عذرا أو عدم اعتباره : -

القسم الاول : جهل لا مسوغ له.

القسم الثاني : جهل في موضع تأويل.

القسم الثالث : جهل فيه شبهة .

القسم الرابع : جهل يعذر فيه الجاهل.

القسم الأول: الجهل الذي لا مسوغ له:

وهذا القسم لا يصلح عذرا في الآخرة (٢) ولا يعذر فيه صاحبه ولا شبهة له فيه ، ومثاله الرده بعد الإيمان أو اقتراف ما نص القرآن الكريم نصا قاطعا على حرمته معتقدا حله وهو مسلم كالجهل بأن الزنا حرام ، وكذلك السرقة ، وغيرها، وجهل غير المسلم بوحدانية الله ، وبرسالة الرسول عليه السلام بعد تبليغها له ، فإن الجهل بهذه الأمور لا يصلح عذرا ،لأنه في مقابل البينات الواضحة الظاهرة (٣).

---

(١) أبو زهرة ، محمد . الجريمة . مرجع سابق ، ص ص ٥٠٧ ، ٥٠٨ ، نقلا عن ابن ملك ، عبداللطيف ابن عبد العزيز. شرح المنار وحواشية من علم الأصول على المنار للنسفي . مرجع سابق ، ص ٩٧٣ .
انظر : البخاري ، عبد العزيز بن أحمد ، كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزودي ، مرجع سابق ، ج ٤ ، ص ٥٣٤ وما بعدها .

(٢) قوله " في الآخرة " لأنه ربما جعل عذرا في الدنيا ، فإن الكافر الذي التزم عقد الذمة دفع جهله عذاب القتل في الدنيا ، وإن لم يدفع عنه عذاب الآخرة .

(٣) البخاري ، عبد العزيز بن أحمد . كشف الأسرار ، المرجع السابق . ج ٤ ، ص ٥٣٥ وما بعدها .

القسم الثاني: الجهل الذي يكون في موضع تأويل " اشتباه" : -

بداية أقول إن هذا القسم من الجهل لا يصلح عذرا ، وهو يشتمل على أمرين:

الأمر الأول: الجهل الذي يكون في مسائل تحتاج إلى نوع من التأويل والتفسير ولكن الحق يظهر بشيء من التأمل والدراسة ، مثل تأويل بعض الناس صفات الله تعالى بما لايتفق مع ما قرره السلف ، فإن هذا الجهل له تأويل وصاحبه لا يعاقب على تأويله ولا يعد كافرا ما دام لا ينكر شيئا مما علم من الدين بالضرورة ولكنه يعزر إذا أخذ يدعو لرأيه .

الأمر الثاني: مسألة البغاه ، والباغي هو الذي يخرج على الإمام العادل بتأويل باطل ، لأن الدلائل واضحة على كون الإمام العادل على الحق ، والباغي له حالتان :-

الحالة الأولى: إذا لم تكن له منعة ، وأتلف نفسا أو مالا فإنه يضمن لأنه حينئذ يمكن إلزامه بالدليل وجبره إلى الضمان (١).

الحاله الثانية : إذا تكونت له منعة وحوزة ودولة قائمة بذاتها يحكم فيها فإن ما يتلفه من نفس أو مال فيه قولان : -

---

(١) ابن ملك ، عبد اللطيف ابن عبد العزيز . شرح المنار وحواشيه في علم الأصول . مرجع سابق ، ص ٩٧٣.

الأول: لا يضمن إذا قدر عليه ، وهو رأي الحنفية ، والصحيح عند الشافعية ، وهو مذهب المالكية ، وعند الحنابلة في رواية (١).

الثاني: يضمن إذا قدر عليه وهو مقابل الصحيح عند الشافعية ، والحنابلة في رواية ثانية (٢).

وبناء على هذا فان جمهور الفقهاء اعتبروا الجهل في الحالة الثانية - تكوين الحوزة والمنعة للبغاه - عذرا يحتج به وشبهة تسقط عنهم الضمان ، منعا للفتنة الكبرى .

أما الرأي الثاني : فلم يعتبر الجهل هنا عذرا وضمنهم والراجح هو الرأي الأول (٣).

---

(١) انظر : - داماد أفندي ، عبدالله الرحمن بن الشيخ محمد بن سليمان . مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ، مرجع سابق ، ج ١ ، ص ص ٦٩٩ ، ٧٠٠ .
الشيرازي ، أبي إسحاق إبراهيم بن علي. المهذب. مرجع سابق ، ج ٢ ، ص٢٢٠.
المواق ، أبي عبدالله محمد بن يوسف . التاج والأكليل لمختصر خليل ومواهب الجليل لشرح مختصر خليل . مرجع سابق ، ج ٦ ، ص ٢٧٩ .
ابن مفلح ، أبي إسحاق برهان الدين . إبراهيم بن محمد . المبدع في شرح المقنع . مرجع سابق ، ج٩ ، ص ١٦٤.

(٢) ابن قدامه ، أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد . المغني ويليه الشرح الكبير. مرجع سابق ، ج ١٠ ، ص ٦١.

(٣) ابن مفلح ، إبراهيم بن محمد . المرجع السابق ، ج ٩ ، ص ١٦٥.

القسم الثالث : الجهل الذي يكون عذرا:

ويكون الجهل عذرا إذا كان في موضع الاجتهاد الصحيح أو في موضع الشبهة (١) ، فيكون الاجتهاد صحيحا إذا لم يخالف الكتاب والسنة ، ومثال ذلك : ما إذا حكم القاضي بالقصاص وكان للمقتول ثلاثة أخوه أشقاء فعفى أحدهم فإن القصاص يسقط لقوله تعالى : " فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان ... " (٢) فاعتبر بعض العفو عفوا كاملا فإذا قتله أحد الأخوين الآخرين بحكم القصاص الذي صدر من القاضي جاهلين أن بعض العفو كالعفو فإن ذلك جهل يعذر فيه ولا يقتص منه لهذا القتل ، لأن جهله كان في موضع الاجتهاد الذي يكون للرأي فيه مجال .

أما الجهل الذي في موضع الشبهة ويصلح عذرا فمثاله : من يزني بجارية امرأته أو جارية والده وظن أنها تحل له لم يلزمه الحد (٣).

القسم الرابع: الجهل بالأحكام الإسلامية في غير ديار المسلمين (٤):

فالجهل من مسلم في دار الحرب لم يهاجر يكون عذرا في الشرائع حتى لو مكث مدة لم يصلّ فيها ولم يصم ، ولم يعلم أن عليه الصلاة والصوم لا يكون

---

(١) البخاري ، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد . كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البرزدي ، مرجع سابق ج ٤ ، ص ٥٥٥ وما بعدها .

(٢) سورة البقرة من الآية رقم (١٧٨).

(٣) البخاري ، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد . كشف الأسرار ، مرجع سابق ج ٤ ، ص ٥٥٩ وما بعدها .

(٤) وهذا ما يسميه فقهاء القانون في التشريعات المعاصرة : استحالة العلم بالقانون لقوة قاهرة فتكون عذرا يحتج به .

عليه قضاؤهما – وقال زفر (١) يجب عليه قضاؤهما لأنه بقبول الإسلام صار ملتزما لأحكامه ، ولكن قصر عنه خطاب الأداء ، وذلك لا يسقط الأداء بعد تقرير السبب الموجب.

وخلاصة القول : أن الجهل بالأحكام في الأقسام الثلاثة السابقة كان في الديار الإسلامية ، ولهذا أعتبر عذرا في أضيق الحدود حيث يكون في الإمكان العلم بالأحكام ، أما في القسم الأخير فإمكان العلم صعب والجهل كثير.

٢ - المالكية :

تقسيم آخر للجهل عند المالكية ذكره بعض الفقهاء (٢) فقسموا الجهل إلى نوعين وهذا بناء على الأثر المترتب على الجهل فقالوا " الجهل على نوعين : -

النوع الأول: ما لا يكون الجهل عذرا فيه : وضابطه كل ما لا يتعذر الاحتراز عنه ولا يشق له يعف عنه ، وهذا النوع يطرق في أصول الدين مثل الجهل في

---

(١) هو : زفر بن الهذيل بن قيس العنبري من تميم ، أبو الهذيل ، ولد سنة ١١٠هـ من أصحاب الإمام أبي حنيفة جمع بين العلم والعبادة ، وكان من أصحاب الحديث فغلب عليه الرأي ، روى عن يحيى بن سعيد الأنصاري ، وروى عن شداد بن حكيم البلخي، مات بالبصرة سنة ١٥٨هـ.

ابن العماد الحنبلي ، أبي الفلاح عبد الحي . شذرات الذهب في أخبار من ذهب ، بيروت ، المكتب التجاري للطباعة والنشر ج ١ ، ص ٢٤٣ .

الزركلي ، خير الدين . الأعلام . مرجع سابق ، ج ٣ ص ٧٨ .

ابن حبان ، الحافظ أبي حاتم محمد . الثقاة . حيدر آباد ، دار المعارف العثمانية ، طبعة ١٤٠٠هـ ، ج ٦ ، ص ٣٣٩.

(٢) القرافي ، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس . الفروق . مرجع سابق ، ج ٢ ، ص ص ١٤٩ - ١٥١.

صفة من صفات الله ، وفي أصول الفقه ، أختص بثلاثة أحكام عن الفقه:-

١ - أن المصيب فيه واحد .

٢ - والمخطىء فيه آثم .

٣ - ولا يجوز التقليد فيه .

ويطرق كذلك في بعض الفروع :-

١ - عبادات : من وطىء في اعتكافه جهلا فسد اعتكافه ، ولا يعذر بجهله سواء جهل الحرمه أو جهل أنه مفسد.

٢ - وفي المعاملات : يفسخ البيع الفاسد مطلقا ولا يسامح فيه ولا يعذر فيه بالجهل.

النوع الثاني: ما يكون الجهل عذرا فيه : وضابطه كل ما يتعذر الاحتراز عنه عادة فهو معفو عنه ، وهذا النوع تسامح فيه صاحب الشرع عنه في الشريعة فعفا عن مرتكبه . وله صور منها : من وطىء امرأة أجنبية بالليل يظنها امرأته، أو جاريته فعفى عنه لأن الفحص عن ذلك مما يشق على الناس، وكذلك لا أثم على من شرب خمرا يظنه جلابا (١) في جهله به لمشقة فحصه إلى غير ذلك من الصور.

٣ - الشافعية:

وقسمه البعض الآخر (٢) إلى أربعة أقسام:

---

(١) الجلاب : هو ماء الورد ، فارسي معرب . ابن منظور . لسان العرب . مرجع سابق ج ١ ، ص ٤٧٨.

(٢) السيوطي ، جلال الدين عبد الرحمن . الأشباه والنظائر . مرجع سابق ، ص ١٨٨.

الأول: إذا كان الجهل في ترك مأمور به لم يسقط هذا المأمور بل يجب تداركه ، ولا يحصل الثواب المترتب على الامتثال لعدم الامتثال.

الثاني: أن يكون الجهل في فعل منهى عنه ليس من باب الإتلاف فلا شيء فيه.

الثالث: أن يكون الجهل في فعل منهي عنه ولكن ترتب عليه إتلاف لم يسقط الضمان.

الرابع: إذا كان الجهل في فعل منهي عنه وترتب عليه إتلاف وتقرر لهذا الإتلاف عقوبة كان شبهة في إسقاط هذه العقوبة (١).

وسنذكر مثالا لكل قسم من هذه الأقسام:-

القسم الأول: في المعاملات : لو عقد البيع أو غيره من العقود على عين يظنها ملكه فبانت بخلافه أو النكاح على محرم أو غيرها من المحرمات جاهلا لا يصح(٢).

---

(١) نفس المرجع السابق، نفس الصفحة.

(٢) نفس المرجع السابق، ص ص ١٨٨-١٨٩.

القسم الثاني: من شرب خمرا جاهلا فلا حد ولا تعزير ، وأيضا الإتيان بمفسدات العبادات جاهلا كالأكل في الصلاة والصوم وفعل ما ينافي الصلاة من كلام وغيره والجماع في الصوم والاعتكاف والإحرام والخروج من المعتكف ، وفي المعاملات : ما لو اشترى الوكيل معيبا جاهلا به فإنه يقع عن الموكل إن ساوى ما اشتراه به وكذا إن لم يساو في الأصح ، فإنه بخلاف ما إذا علم (١).

القسم الثالث: ما لو قدم له غاصب طعاما ضيافة فأكله جاهلا ، فقرار الضمان عليه في أظهر القولين ويجريان في إتلاف مال نفسه ، ومن فروع هذا القسم أيضا : محظورات الإحرام التي هي إتلاف كإزالة الشعر والظفر وقتل الصيد لا تسقط فديتها بالجهل وغير ذلك صور كثيرة (٢).

القسم الرابع: الواطيء بشبهة فيه مهر المثل لإتلاف منفعة البضع دون الحد ، وقتل الخطأ فيه الدية والكفارة دون القصاص ، والوكيل إذا اقتص بعد عفو موكله جاهلا فلا قصاص عليه على المنصوص وعليه الدية في ماله والكفارة ولا رجوع على العافي لأنه محسن بالعفو ، وقيل لا دية ، وقيل هي على العاقلة وقيل يرجع على العافي ، لأنه غره بالعفو : وقد خرج عن هذا القسم صور لم يعذر فيها بالجهل ، منها:

١ - إذا بادر أحد الأولياء فقتل الجاني بعد عفو بعض الأولياء جاهلا به فإن الأظهر وجوب القصاص عليه لأنه متعد بالانفراد .

٢ - إذا قتل من ظن أنه مرتد أو ظن أنه لم يسلم ، فمذهب الشافعي

---

(١)،(٢) نفس المرجع السابق ، نفس الصفحات.

وجوب القصاص ، لأن ظن الردة لا يفيده إباحة القتل (١).

أما إذا قتله بعد استتابته وعدم توبته فلا قود عليه ، ولا ضمانه عليه لأنه محل غير معصوم (٢) لقوله صلى الله عليه وسلم : " المؤمنون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم ... ألا ، لا يقتل مؤمن بكافر.... " (٣). وكل من علم تحريم شيء وجهل ما يترتب عليه لم يفده ذلك ومثال ذلك : من علم تحريم الخمر والزنا وجهل وجوب الحد يحد بالاتفاق لأنه كان حقه الامتناع ، وكذا لو علم تحريم القتل وجهل وجوب القصاص يجب القصاص (٤).

وبعد فهذه هي أنواع الجهل وأقسامه التي تكون عذرا ويحتج بها ومقدار العذر فيها والتي لا تكون عذرا ولا يصلح الدفع بها ، ويتبين لنا من هذا: أن المشرع الإسلامي قد كان رفيقا ورحيما بالناس فالذي ذكرنا كان الجهل فيه بالأحكام الشرعية الثابتة بالكتاب والسنة ولم يكن الاعتماد في أصل تحريمها على قول فقيه من فقهاء المسلمين أو جمع من هؤلاء الفقهاء ، إنما ثبت تحريمها بالمصدرين

---

(١) لمزيد من الصور انظر: نفس المرجع السابق ، ص ص ١٩٧-٢٠١.

(٢) ابن قدامه ، موفق الدين أبي محمد عبدالله . المغني ويليه الشرح الكبير . مرجع سابق، ج١٠ ، ص ص ٨٠ ، ٨١ ، ج٩ ، ص ٣٤١.

(٣) أبي داود . سليمان السجستاني . سنن أبي داود . بيروت ، دار المعرفة ، كتاب الجنايات ، باب الديات ، حديث رقم ٤٣٦٥ ، ص ٣٢٩.

(٤) السيوطي ، جلال الدين عبد الرحمن . الأشباه والنظائر . مرجع سابق ، ص ٢٠١ وهذا ما يتخرج على مذهب الشافعية لأن الشيخ السيوطي شافعي كما هو معلوم .

الأصليين للشريعة ذاتها (الكتاب والسنه) . ولقد رأينا ان الشريعة كانت سمحة كريمة وأن الفقهاء قد فصلوا القول في أنواع الجهل وأقسامه بما لم يكن معلوما في قانون قبلها ، ذلك أن أحوال الجهل مختلفة متباينة وقد وضعوا الحدود للجهل الذي يعذر فيه وتسقط عنه عقوبة العمد لا الخطأ حيث ينتفي الإثم لجهله ولا يعفى من عقوبة الخطأ .

المطلب الثاني

التمييز بين الخطأ والغلط وأثر الغلط على المسئولية

أولا: تعريف الغلط في اللغة:

الغلط في اللغة : أن تعيا بالشيء فلا تعرف وجه الصواب فيه ، وقد غلط في الأمر تغلط ، والتغليط أن تقول للرجل غلطت ، فالغلط كل شيء يعيا الإنسان عن جهة صوابه من غير عمد (١) العرب تقول غلط في منطقه وغلت في الحساب وبعضهم يجعلها لغتين ، والأغلوطة بالضم ما يغلط به من المسائل وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم من الأغلوطات (٢).

بعد هذا – هل الغلط والخطأ بمعنى واحد أي مترادفان أم هناك فرق بينهما ؟

الحقيقة أنه يمكننا القول بوجود اتجاهين في هذا الشأن :-

الاتجاه الأول : – يرى أن الغلط والخطأ معنيان متباينان ، فالغلط هو وضع الشيء في غير موضعه ويجوز أن يكون صوابا في نفسه ، والخطأ لا يكون صوابا على أي وجه (٣).

الاتجاه الثاني: يرى أن الغلط والخطأ لفظان مترادفان أي أنهما يستعملان للدلالة على معنى واحد هو ما قابل الصواب ، حيث أن الخطأ هو ضد الصواب ، والغلط هو العجز عن إدراك معنى الصواب ، ولقد أيد هذا الاتجاه صاحب لسان العرب

---

(١) ابن منظور . لسان العرب . مرجع سابق ، ج ٢ ، ص ١٠٠٥.

(٢) الرازي . مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص ٤٧٨.

(٣) العسكري ، أبي هلال . الفروق اللغوية . مرجع سابق ، ص ٤١.

حيث قال (١) في قول الله تعالى : " وليس عليكم جناح فيما أخطـأتم بـه ... " (٢) عداه الباء لأنه في معنى عثرتم أو غلطتم ، ثم يقول بعد ذلك ويقال لمن أراد شيئا ففعل غيره أو فعل غير الصـواب : أخطـأ ، فاستعمل هـذا الخطـأ بمعنـى الغلـط ، وفي حديث الكسوف " ... فأخطـأ بـدرع حتـى أدرك بردائـه . أي غلـط . وقـال : يقال لمن أراد شيئا ففعل غيره أخطأ كما يقال لمن قصد ذلك كأنـه فـي استعجاله غلط فأخذ درع بعض نسائه عوض ردائه .

هذا وما دام اللفظ اللغوي للغلط والخطأ هو : حالة تنتاب الغالط أو المخطـىء فتفقده التمييز بين الصواب وضده وأن كلا منهما يقع في مقابلة الصواب فإن ذلك يبرر الترابط بينهما وهذه النتيجة أكدها جمهور أهل اللغة .

ثانيا: الغلط شرعا:

عرفه البعض بأنه : " توهم يتصور معه المكلف غير الواقع واقعا فيحملـه ذلـك على تصرف لولا هذا التوهم لما أقدم عليه " (٣) أي هو فهم الحقيقة على خـلاف ما هي عليه في الواقع أو هو اعتقاد ما ليس بصحيح صحيحا.

وعرفه آخرون بأنه : " زلة ترتكب دون توفيق ولكن بدون تدبير" (٤).

---

(١) ابن منظور . لسان العرب ، مرجع سابق ، ج ١ ص ٨٥٤.

(٢) سورة الاحزاب من الآية رقم (٥).

(٣) سالم ، حسين عطا حسين . نظرية الغلط في القـانون والشـريعة الإسـلامية . بيروت ، دار الحداثه ، بدون تاريخ ، ص ١٧.

(٤) عوض . محمد محيـي الديـن ، القـانون الجنـائي مبادئـه الأساسـية ونظرياتـه العامـة . مرجع سابق ، ص ١٢٠.

وعبر عنه البعض في حالة الغلط الواقع في المعقود عليه في جنسه أو في وصفه . والغلط في ذات أو جنس المعقود عليه " أن يظن العاقد أن المعقود عليه من جنس معين ، فإذا به من جنس آخر ، كأن يشتري شخص حليا على أنها ذهب أو ماس . ثم يتبين أنها من النحاس أو الزجاج " أما الغلط في وصف مرغوب فيه : " هو أن يظهر المعقود عليه كالوصف الذي أراده العاقد ، ثم يتبين أنه مخالف للوصف المشروط صراحة أو دلالة ، كأن يشتري شيئا بلون أسود ، فاذا هو كحلي أو رمادي ، أو شاه على أنها حلوب ، فإذا بها غير حلوب " (١).

ثالثا: صلة الغلط بالخطأ وأثره على المسئولية:

تبين لنا مما تقدم أن الغلط فكرة ذهنية تحمل المكلف على الإقدام على تصرف معين على خلاف الحقيقة . أي فهم الشيء على غير حقيقته ، وهذا يقتضي فضلا عن عدم معرفة الشيء على وجهه الصحيح ، أن يكون المكلف الواقع في الغلط واثقا في صحة ما يعتقد.

وبهذا فالغلط لا يتعارض مع المسئولية عن الخطأ خاصة وأنهما قد يكونا راجعين إلى تقصير المكلف أو إهماله، فالإنسان المكلف لا يحاسب ولا يعاقب إلا على تقصيره وعدم تحرزه وإهماله في الخطأ ، وهذا لا ينشأ إلا من غلطه الذي يمكن باستعمال عقله في اتخاذ الحيطة والانتباه، قال تعالى عن أهل النار : " وقالوا لو كنا نسمع أو نعقل ما كنا في أصحاب السعير، فاعترفوا بذنبهم فسحقا لأصحاب السعير " (٢) . فمن لا يستعمل عقله في تلافي غلطه يعد مذنبا لتقصيره في هذا الاستعمال ، وعلى ذلك لا يعد مذنبا من كان بصدد غلط لا يمكن تجنبه لأنه مهما

---

(١) الزحيلي ، وهبه . الفقه الإسلامي وأدلته . دمشق ، دار الفكر، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٩هـ، ج٤ ، ص ص ٢١٦ ، ٢١٧.

(٢) سورة الملك آية رقم (١٠ ، ١١).

استعمل عقله لا يمكنه تلافيه وبالتالي لا يستحق ذما ولا لوما ولا عقابا.

فالغلط الذي يمكن تجنبه هو جوهر الخطأ الموجب للمسئولية (١) ومعنى هذا أنه لا بد من أن يكون في وسع الإنسان المكلف أن يتفادى الوقوع في الغلط وبالتالي عدم ارتكاب الخطأ ، وهنا يبرز دور إمكان التوقع كمعيار يفيد في تفريق الغلط الذي يمكن تجنبه عن الغلط الذي لا يمكن دفعه .

ويقسم الغلط بحسب تأثيره على المسئولية الجنائية إلى نوعين: -
النوع الأول: غلط يؤثر على المسئولية الجنائية ، وهذا النوع يتحقق عندما يقصد الجاني إلى فعل الحرام فتبين بعد ذلك أن الفعل وقع في محل حلال أو مباح ، وهذا ما يسميه الفقهاء الغلط في التحريم وهو صورة الجريمة المستحيلة في التشريعات الأخرى ، ويقول الفقهاء إن شاء الإمام عزر وإن شاء لا يعزر فإذا

---

(١) عوض ، محمد محيي الدين . الخطأ كموجب للعقاب أو الضمان في الشريعة القانون ، مرجع سابق ، ص ٥٢.
ويرى الإمام محمد أبو زهرة : أن الغلط يفترق عن الخطأ بفرق جوهري حيث يقول : أن الخطأ يكون فيه اعتداء في الفعل ولا يكون اعتداء في القصد ، أما الغلط فأنه لا بد أن يكون فيه اعتداء في القصد ، وربما يكون فيه اعتداء في الفعل فيكون غلط إذا قصد الاعتداء على معصوم الدم فأصاب غيره ، وقد يكون العصيان في القصد ولا يكون الفعل عصيان ، كمن يقصد الزنى بامرأة فتبين أنها حليلته . وعلى ذلك يكون الفرق جوهريا بين الخطأ والغلط ، إذ الخطأ يكون فيه الاعتداء في الفعل دائما ، والقصد يكون سليما لا معصية فيه ، أما الغلط فالقصد آثم دائما ، والفعل قد يكون فيه اعتداء ، وقد يكون خاليا من الاعتداء .
أبو زهرة ، محمد . الجريمة ، مرجع سابق ، ط ١٩٧٦م ص ٤٤٩.
وانظر أيضا في الغلط جوهر الخطأ : ثروت ، جلال . نظرية الجريمة المتعدية القصد في القانون المصري والمقارن . مرجع سابق ص ٢٨٧ وما بعدها .

نظر نظرة مادية فإنه لا يعزر لعدم حصول المفسدة ، وإذا نظر نظرة شخصية فالفاعل خطر يجب عقابه . وتسمى هذه الصورة أيضا التجرؤ على المعصية. ومثالها كمن يقصد إلى قتل شخص على أنه مؤمن عدو له وهو معصوم الدم فتبين أنه حربي ، وكمن يقصد الزنا بامرأة أجنبية فتبين أنها زوجته (١) قد تواجدت في المكان الذي كان من المقرر أن توجد فيه المرأة المراد الزنا بها ، أو كمن يسرق من آخر شيئا فتبين أن الشيء المسروق ملك للسارق كان قد أعاره للمسروق منه منذ مدة .

ففي الحالات السابقة يكون الحكم عدم مساءلة الفاعل جنائيا لعدم توافر سبب المسئولية الجنائية وهو : إتيان الفعل المحرم . لأن الفعل وقع على حلال فانتفت عنه صفة الحرمه ، وإن كان قصد الجاني في البداية آثما فيؤاخذ فيما بينه وبين الله تعالى (٢).

---

(١) الخطيب، محمد الشربيني . مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، على متن المنهاج للنووي . مرجع سابق ، ج ٤ ، ص ١٤٤.

(٢) وفي هذا يقول (الشاطبي) : " فاعل الفعل أو تاركه ، إما أن يكون فعله أو تركه موافقا أو مخالفا . وعلى كلا التقديرين إما أن يكون قصده موافقة الشارع او مخالفته فالجميع أربعة أقسام ... ،... والثالث : أن يكون الفعل أو الترك موافقا وقصده المخالفة وهو ضربان : أحدهما : أن يعلم بكون الفعل أو الترك موافقا . والآخر: أن لا يعلم ذلك فالأول : كواطىء زوجته ظانا أنها أجنبية ، وشارب الجلاب ظانا أنه خمر ، وتارك الصلاة يعتقد أنها باقية في ذمته وكان قد أوقعها وبريء منها في نفس الأمر ، فهذا الضرب قد حصل فيه قصد العصيان بالمخالفة ... وحصل فيه أيضا أن مفسده النهي لم تحصل لأنه إنما نهى عن ذلك لأجل ما ينشأ عنها من المفاسد فإذا لم يوجد هذا لم يكن مثل من فعله فحصلت المفسدة فشارب الجلاب لم يذهب عقله وواطىء زوجته لم يختلط نسب من خلق من مائه ولا لحق المرأة بسبب هذا الوطأ معرة ، =

النوع الثاني: غلط لا يؤثر على المسئولية الجنائية ، وهذا يكون على حالتين:-

الحالة الأولى : وهذه الحالة تتحقق عندما يقصد الفاعل أمرا لا معصية فيه (حلال أو مباح) فيقع في أمر فيه معصية نتيجة غلطه وهذا ما يسمى لدى الفقهاء بالغلط في الحل ، ومثاله كمن يخطيء فيطأ في الظلام امرأة اجنبية على أنها زوجته وهو ما يسمى " وطء الشبهة " ، والحكم هنا أن هذا داخل في حكم الخطأ لأنه لم يقصد إلى جريمة فالقصد أو النية أو الإرادة غير متوافر لديه فتكون في حقوق الله تعالى موضع عفو - إن شاء الله - وفي حقوق العباد تقوم المساءلة الجنائية فيها (١).

= تارك الصلاة لم تفته مصلحة الصلاة...فأنه وإن كان مخالفا في القصد قد وافق في نفس العمل فإذا نظرنا إلى فعله أو تركه وجدناه لم تقع به مفسده ولا فاتت به مصلحة وإذا نظرنا إلى قصده وجدناه منتهكا حرمه الأمر والنهي فهو عاص في مجرد القصد غير عاص بمجرد العمل وتحقيقه أنه آثم من جهة الله غير آثم من جهة حق الآدمي " .

الشاطبي، أبي إسحاق إبراهيم بن موسى . الموافقات في أصول الشريعة . مرجع سابق ، ج ٢ ، ص ٣٣٧ ، ٣٣٨.

(١) وفي هذا يقول الشاطبي كما سبق ذكره : " فاعل الفعل أو تاركه ، إما أن يكون فعله أو تركه موافقا أو مخالفا . وعلى كلا التقديرين إما أن يكون قصده موافقة الشارع أو مخالفته فالجميع أربعة أقسام .. ، .... ، ... ، .... ، الرابع : أن يكون الفعل أو الترك مخالفا و القصد موافقا فهو أيضا ضربان : الأول : أن يكون مع العلم بالمخالفة ، والثاني : أن يكون مع الجهل بذلك . وهذا له وجهان : أحدهما : كون القصد موافقا فليس بمخالف من هذا الوجه ، والعمل وإن كان مخالفا ، فالأعمال بالنيات ، ونية هذا العامل على الموافقة لكن الجهل أوقعه في المخالفة ، ومن لا يقصد مخالفة الشارع كفاحا لا يجري مجرى المخالف بالقصد والعمل معا ،فعمله بهذا النظر منظور فيه على الجملة لا مطرح على الإطلاق. والثاني : كون العمل مخالفا ، فإن قصد الشارع =

الحالة الثانية: وهذه الحالة تتحقق عندما يكون القصد إلى معين يكون القصد إليه معصية ولكن تبين أن من نزل به الفعل غير المقصود ، وهو معصوم الدم (١) وحكم هذه الحالة يختلف باختلاف نوع الجريمة من حيث هي من جرائم الحدود أو القصاص أو التعزير.

فبالنسبة لجرائم الحدود والتعزير والاعتداء على الأطراف بالقطع أو الجرح أو الضرب فإنه ما دام قصد الجاني من هذه الجرائم آثما ، والمحل المقصود بالاعتداء محرما أو معصوما ، ولكن تبين أن من نزلت به الجريمة كان غير المقصود وهو محرم أو معصوم الدم أيضا ، فالجاني في هذه الحالة يتحمل مسئوليته كاملة ، والمسئولية هنا متولدة عن الاعتداء المجرد دون النظر إلى موضوعه أي من غير النظر إلى من وقعت عليه الجريمة .

أما بالنسبة لجرائم الاعتداء على النفس فقد اختلفت آراء الفقهاء في تكييفها من حيث هي عمد أو شبه عمد أو خطأ (٢) ولدى الجمهور على أنها خطأ .

= بالأمر والنهي والامتثال ، فإذا لم يمتثل فقد خولف قصده .ولا يعارض المخالفة موافقة القصد الباعث على العمل . لإنه لم يحصل قصد الشارع في ذلك العمل على وجه ولا يطابق القصد العمل، فصار المجموع مخالفا كما لو خولف فيهما معا فلا يحصل الامتثال ... "

نفس المرجع ، ج ٢ ص ٣٣٨.

(١) بشير، جمعه محمد فرج . الأسباب المسقطة للمسئولية الجنائية في الشريعة الإسلامية مرجع سابق ، ص ٦٢.

(٢) وهذا ما سوف أتناوله بالتفصيل في الفصل الرابع (أنواع الخطأ) في موضوع الخطأ في الشخص والخطأ في الشخصية.

المطلب الثالث

التمييز بين الخطأ والنسيان وأثر النسيان على المسئولية

نتناول في هذا الفرع حقيقة النسيان لغة وشرعا وأثره على المسئولية ثم المقارنة بينه وبين الخطأ .

أولا: حقيقة النسيان:

أ - النسيان في اللغة :

النسيان : بكسر النون : ضد الذكر والحفظ ، نسيه ، نسيا ونسيانا، ونسوه ، ونساوه . ومنه قول الله تبارك وتعالى " ... نسوا الله فنسيهم ..." (١) والله لا ينسى وإنما معناه: تركوا الله فتركهم : وقيل تركوا أمر الله فتركهم من رحمته ومنه قوله تعالى : " قال كذلك أتتك ءاياتنا فنسيتها وكذلك اليوم تنسى " (٢) أي تركتها فكذلك تترك في النار، وعلى هذا فالنسيان على معنيين :

الأول: ترك الشيء على غفلة وذهول وهو ضد الذكر والحفظ .

الثاني: الترك للشيء على تعمد ، ومنه قوله تعالى: "... ولا تنسوا الفضل بينكم ... " (٣) أي لا تقصدوا الترك والإهمال (٤).

---

(١) سورة التوبة من الآية رقم (٦٧).

(٢) سورة طه الآية رقم (١٢٦).

(٣) سورة البقرة من الآية رقم (٢٣٧).

(٤) ابن منظور . لسان العرب . مرجع سابق ، ج ٣ ، ص ٦٣١.
الرازي : مختار الصحاح . مرجع سابق ، ص ٦٥٨.
الزمخشري : من المجاز : نسيت الشيء : تركته " نسوا الله فنسيهم " .
أساس البلاغه للزمخشري ، مرجع سابق ، ص ٩٥٤.

ب - النسيان في الشرع:

ذكر للنسيان عدة تعريفات كلها تدور حول التعريف اللغوي الذي ذكرناه ، فهي لا تخرج عن معناه تقريبا فقيل النسيان : - عدم تذكر الشيء وقت الحاجة اليه، وهو والسهو مترادفان (١) وقيل: إن النسيان معنى يعتري الإنسان بدون اختياره فيوجب الغفلة عن الحفظ ، وقيل هو عبارة عن الجهل الطارىء، وقيل هو جهل الإنسان بما كان يعلمه ضرورة مع علمه بأمور كثيرة لا بآفة ، وقيل هو آفة تعترض المخيلة مانعة في انطباع ما يرد من الذكر فيها (٢)، وقيل النسيان عدم ذكر ما كان مذكورا والسهو غفلة عما كان مذكورا وما لم يكن مذكورا (٣) وقيل هو : عدم ما في الصورة الحاصلة عند العقل عما من شأنه الملاحظة في الجملة أعم من أن يكون بحيث يتمكن من ملاحظتها إلا بعد تجسم كسب جديد (٤) ، وقيل هو : الغفلة عن معلوم في غير حالة السنة فلا ينافي الوجوب أي نفس الوجوب ولا وجوب الأداء (٥).

---

(١) ابن نجيم ، زين العابدين بن إبراهيم . الأشباه والنظائر . مرجع سابق، ص ٣٠٢.

(٢) البخاري ، علاء الدين عبد العزيز . كشف الأسرار . مرجع سابق، ج٤ ، ص ٤٥٥.

(٣) أمير بادرشاه، محمد أمين الحسيني . تيسير التحرير على كتاب التحرير في أصول الفقه . مصر ، طبع مصطفى البابي الحلبي ، طبعة ١٣٥٠هـ ج ٢ ، ص ٢٦٤.

(٤) التفتازاني ، سعد الدين مسعود ابن عمر. شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه لأبي عبيدالله بن مسعود وبالهامش شرح التوضيح للتنقيح المذكور. مكتبة ومطبعة محمد على صبيح وأولاده . ج ٢ ، ص ٣٣٥.

(٥) الجرجاني : علي بن محمد . كتاب التعريفات . مرجع سابق، ص ٢٥٠.

ثانيا: أثر النسيان على المسئولية :

بمعنى هل يصلح النسيان عذرا يحتج به الناس لكي يتخلص مما يترتب على نسيانه من فعل ما أمر بعدم فعله أو ترك ما أمر بعدم تركه؟

نقول وبالله التوفيق أن متعلق النسيان إما أن يكون حقا لله تعالى كصلاة وصوم وحج ، أو حقا لعبد من عباد الله تعالى كأن يتلف مال انسان مثلا ، ولكل حق من الحقين حكما يختلف عن الآخر على النحو التالي: -

أ - حق الله تعالى (١) : وهو ينقسم إلى قسمين باعتبار هيئة هذا الحق الذي تعلق به النسيان ، هل تصلح هيئة هذا الحق مذكرا أم لا تصلح :

١ - أن يقع النسيان في حق من حقوق الله تعالى تعتبر هيئة أداء هذا الحق كالمذكر للإنسان ، فيقع النسيان نتيجة تقصير من الإنسان في هذه الحالة ومثال ذلك الأكل في الصلاة نسيانا مع وجود المذكر وهو هيئة الصلاة ، وفي هذه الحالة لا يكون للنسيان أي أثر وبالتالي لا يكون عذرا ويجب عليه إعادة الصلاة (٢).

---

(١) وقد وضع الإمام القرافي ضابطا للتفرقة بين حق الله وحق العبد ، فكل ما ليس للعبد إسقاطه فهو حق لله تعالى ، وكل ما للعبد إسقاطه فهو حق للعبد.
القرافي ، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس . الفروق . مرجع سابق، ج١ ، ص ص ١٤٠، ١٤١.

(٢) التفتازاني ، سعد الدين مسعود ابن عمر. شرح التلويح على التوضيح . مرجع سابق ، ج ٢ ، ص ٣٣٥.
البخاري ، علاء الدين عبد العزيز . كشف الأسرار . مرجع سابق، ج٤ ، ص ٤٥٥.
ابن الملك ، عز الدين عبداللطيف . شرح المنار. مرجع سابق ، ص ص ٩٥١ ، ٩٥٢.
أمير بادرشاه ، محمد أمين الحسيني . تيسير التحرير . مرجع سابق، ج ٢ ، ٢٦٤.

٢ - أن يقع النسيان في حق من حقوق الله تعالى ولكن لم يوجد تقصير من الإنسان فإنه يكون عذرا سواء كان معه ما يكون داعيا إلى النسيان ومنافيا للتذكر ، كالأكل في الصوم لما في الطبيعة من النزوع إلى الأكل أو لم يكن هناك داعيا إلى النسيان كترك التسمية عند الذبح فإنه لا داعي إلى تركها ولكن ليس هناك ما يذكر إخطارها بالبال وإجراءها على اللسان (١) للهيبة والخوف لأن الطبائع تنفر من الذبح ويتغير منه حال البشر فيكثر الغفلة عن التسمية في تلك الحالة لاشتغال قلبه بالخوف.

من هذا نستخلص أن النسيان إذا كان متعلقه حق من حقوق الله تعالى فإنه يصير عذرا إذا لم يكن عن غفلة ، فأما إذا كان عن غفلة فلا يكون عذرا كما في حق آدم عليه السلام . وكنسيان المرء ما حفظه مع قدرته على تذكّره بالتكرار فأنه إنما يقع فيه بتقصيره فيصلح سببا للعقاب ولهذا يستحق الوعيد من نسي القرآن بعد حفظه مع قدرته على التذكار بالتكرار ، ولهذا قال أبو يوسف في مسافر نسي الماء في رَحْلِهِ تيمم وصلى ، أنه يعيده لأن هذا نسيان صدر عن تقصيره لأن رحل المسافر معدن الماء عادة بمنزلة قرية عامرة فكان مقصرا

---

(١) التفتازاني ، سعد الدين مسعود ابن عمر ، شرح التلويح على التوضيح . مرجع سابق ، ج ٢ ص ص ٣٣٥ ، ٣٣٦.

بترك الطلب فلا يعذر بهذا النسيان (١).

ب – حق العبد : أما إذا كان متعلق النسيان حق من حقوق العبد كأن يتلف مال إنسان ناسيا يجب عليه الضمان ، ولا يصلح عذرا ، لأن النسيان لا ينافي الوجوب لبقاء القدرة بكمال العقل، ولأن حقوق العباد محترمة لحاجتهم لا للابتلاء وبالنسيان لا يفوت هذا الاحترام .

وفي ذلك يقول ابن ملك : " ولا يجعل " أي النسيان (عذرا في حقوق العباد) حتى لو أتلف مال إنسان ناسيا يجب عليه الضمان " (٢).

وفي ذلك يقول السيوطي : " إعلم أن قاعدة الفقه : أن النسيان والجهل ، مسقط للإثم . وأما الحكم : فإن وقعا في ترك مأمور لم يسقط . بل يجب تداركه . ولا يحصل الثواب المترتب عليه لعدم الإعسار ، أو فعل منهي ، ليس من باب الإتلاف فلا شيء فيه ، أو فيه إتلاف لم يسقط الضمان . فإن كان يوجب عقوبة كان شبهة في إسقاطها ... " (٣).

---

(١) نفس المرجع ، نفس الصفحات ، البخاري ، علاء الدين عبد العزيز . كشف الأسرار . مرجع سابق ، ص ص ٤٥٦ ، ٤٥٧.

(٢) ابن ملك ، عز الدين عبد اللطيف ، شرح المنار وحواشيه من علم الأصول. مرجع سابق ، ص ص ٩٥١ ، ٩٥٢.

(٣) السيوطي ، جلال الدين بن عبد الرحمن.الأشباه والنظائر. مرجع سابق، ص ١٨٨.

ويقول الغزالي (١):" تكليف الناسي والغافل عما يكلف محال إذ من لا يفهم كيف يقال له افهم ، أما ثبوت الأحكام بأفعاله في النوم والغفلة فلا ينكر للزوم الغرامات وغيرها .. " (٢).

ويقول الآمدي (٣) : " وعلى هذا - أي ما ذكر في تكليف الصبي والمجنون من أن ما يجب عليهما ليس متعلقا بفعلهما وإنما متعلقا بمالهما أو بذمتهما ويتولى ذلك عنهما وليهما ، أو هما بعد الإفاقة والبلوغ وليس ذلك من باب التكليف في شيء - فالغافل عما كلف به والسكران المتخبط لا يكون خطابه وتكليفه في حالة غفلته وسكره أيضا، إذ هو في تلك الحالة أسوأ حالا من الصبي المميز فيما يرجع إلى فهم خطاب الشارع وحصول مقصوده منه وما يجب عليه من الغرامات والضمانات بفعله في تلك الحال فتخريجه كما سبق في الصبي والمجنون " (٤).

---

(١) هو: محمد بن محمد بن محمد الغزالي الطوسي ، أبو حامد ، حجة الإسلام ، فيلسوف، متصوف ، له نحو مئتي مصنف ، ولد وتوفي في الطابران قصبه طوس بخراسان وكان مولده سنة ٤٥٠هـ ، رحل إلى بغداد فالحجاز فالشام فمصر، وعاد إلى بلدته وتوفي سنة ٥٠٥هـ . من مصنفاته : إحياء علوم الدين ، وتهافت الفلاسفة ، والاقتصاد في الاعتقاد وغيرها كثير.

الزركلي ، خير الدين . الأعلام . مرجع سابق ، ج ٤ ،ص ص ٢٤٧ ، ٢٤٨.

(٢) الغزالي ، أبي حامد محمد بن محمد . المستصفى في علم الأصول ، مرجع سابق ، ج ١ ، ص ٨٤.

(٣) هو : علي بن محمد بن سالم التغلبي ، أبو الحسن، سيف الدين الآمدي : أصولي باحث أصله من آحد (دياربكر) ولد بها سنة ٥٥١هـ ، وتعلم في بغداد والشام فالقاهرة ثم إلى حماه ومنها إلى دمشق وتوفي بها سنة ٦٣١هـ له نحو عشرين مصنفا منها الإحكام في أصول الأحكام ، ومختصره منتهى السول ، وأبكار الأفكار ، لباب الألباب ، ودقائق الحقائق.

الزركلي ، خير الدين . المرجع السابق ، ج ٥ ، ص ١٥٣.

(٤) أي بناء على خطاب الوضع وليس بناء على خطاب التكليف.

الآمدي ، سيف الدين أبي الحسن علي . الإحكام في أصول الأحكام . مرجع سابق ، ج١ ص ٢١٧.

ثالثا : المقارنة بين النسيان والخطأ من حيث الآثار المترتبة عليهما:

يتفق الخطأ والنسيان في رفع الإثم والمؤاخذة عليهما في الآخرة ، لأن من شرط المؤاخذة في الأفعال المأمور بفعلها ، أو في عدم الفعل المأمور بالترك له القدرة على الامتثال وذلك في الناسي والمخطيء من المحال . وفي ذلك يقول ابن قيم الجوزية (١) " إن الله سبحانه وتعالى سوى بين الخطأ والنسيان في عدم المؤاخذة، ولأن فعل محظورات الحج يستوي فيه المخطيء والناسي ولأن كل واحد منهما غير قاصد للمخالفة ... "(٢) . ويقول الشاطبي (٣) " من الأمور المعفو عنها ... الخطأ والنسيان فإنه متفق على عدم المؤاخذة به ، فكل ما صدر عن غافل أو ناسي أو مخطيء فهو مما عفى عنه ، وسواء علينا افترضنا تلك الأفعال مأمورا بها أو منهيا عنها أم لا ،لأنها إن لم تكن منهيا عنها ولا مأمورا بها

---

(١) هو : محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي ، أبو عبدالله ، شمس الدين ، أحد كبار العلماء مولده سنة ٦٩١هـ ووفاته سنة ٧٥١هـ بدمشق تتلمذ لشيخ الإسلام ابن تيمية ألف تصانيف كثيرة منها : إعلام الموقعين ، والطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، وشفاء العليل في مسائل القضاء والقدر والحكمة والتعليل وغير ذلك.

الزركلي ، خير الدين . الأعلام . مرجع سابق ، ج ٦ ، ص ص ٢٨٠ ، ٢٨١.

(٢) ابن قيم الجوزية ، شمس الدين أبي عبدالله محمد . إعلام الموقعين عن رب العالمين. ضبط وترتيب وتخريج محمد عبد السلام إبراهيم . بيروت ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الثانية ، ١٤١٤هـ ، ج٢ ، ص ٢٦.

(٣) هو : إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي . أصولي حافظ، من أهل غرناطة . كان من أئمة المالكية . من كتبه : الموافقات في أصول الفقه ، والمجالس ، والإفادات والإنشادات ، والاعتصام ، وغيرها .

الزركلي، خير الدين . الأعلام . مرجع سابق ، ج١ ، ص ٧١.

ولا مخيرا فيها فقد رجعت إلى قسم ما لا حكم له في الشرع وهو معنى العفو . وإن تعلق بها الأمر والنهي ، فمن شرط المؤاخذة به ذكر الأمر ، والنهي والقدرة على الامتثال ، وذلك في المخطيء ، والناسي والغافل محال ، ومثل ذلك النائم والمجنون والحائض وأشباه ذلك " (١) ويقول القرافي : " وأما الناسي فمعفو عنه لقوله عليه السلام : " رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه " . وأجمعت الأئمة على أن النسيان لا إثم فيه من حيث الجملة ، فهذا فرق وفرق ثاني أن النسيان يهجم على العبد قهرا لا حيلة له في دفعه عنه ... " (٢).

ويتفق الخطأ والنسيان في المؤاخذة بهما في الدنيا أي في حقوق العباد فيجب في الخطأ ما يترتب عليه من حقوق للعباد فإن أتلف مال إنسان بطريق الخطأ وجب عليه ضمانه وكذلك النفس أو ما دونها يجب ضمانها بالدية والنسيان يستوي في هذا مع الخطأ.

---

(١) الشاطبي، أبي إسحاق، إبراهيم بن موسى . الموافقات في أصول الشريعة . مرجع سابق ، ج ١ ، ص ص ١١٧ ، ١١٨.

(٢) القرافي ، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس . الفروق . مرجع سابق ، ج ٢ ، ص ١٤٩.

الفصل الرابع

أنواع الخطأ

يهدف هذا الفصل إلى توضيح أنواع الخطأ في الشريعة الإسلامية ثم مقارنتها بانواع الخطأ في الشرائع الأخرى وذلك في مبحثين على النحو التالي: -

المبحث الأول: أنواع الخطأ في الشريعة الإسلامية.

المبحث الثاني: أنواع الخطأ في الشرائع الأخرى.

المبحث الأول

أنواع الخطأ في الشريعة الإسلامية

أكثر ما يعرض الفقهاء لأنواع الخطأ في القتل والجرح وقد بينا في الفصل الثاني (١) أن الشريعة الإسلامية فرقت بين نوعين من المعاصي إما عمد وإما خطأ وذكرنا أن كلا منهما ينقسم إلى نوعين بحسب درجة جسامته : فالعمد ينقسم إلى عمد وشبه عمد والخطأ ينقسم إلى خطأ وآخر جار مجرى الخطأ ، وذلك حسب رأي جمهور الفقهاء من الحنفية والحنابلة (٢) وسوف نتكلم عن نوعي الخطأ في الشريعة الإسلامية في مطلبين بعد بيان رأي المالكية في الخطأ .

رأي المالكية:

يرى فقهاء المالكية أن الخطأ نوع واحد مخالفين بذلك وجهة نظر الفقهاء السابقة بخصوص ما جرى مجرى الخطأ ، فالمسئولية عندهم مرتبتين فقط هما العمد ، والخطأ - دون الاعتداد بشبه العمد كما مر بنا في الفصل الثاني - وبذلك يدخل فقهاء المالكية حالة الجاري مجرى الخطأ في مرتبة الخطأ وأعطوها حكمه (٣).

---

(١) أنظر : المبحث الثاني من الفصل الأول من هذا البحث تحت عنوان (الخطأ مظهر الإرادة الآثمة) ص (٥٠).

(٢) الجصاص، أبي بكر أحمد بن علي الرازي . أحكام القرآن . مرجع سابق ، ج ٢ ، ص ٢٢٣.

(٣) ابن رشد ، أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي. بداية المجتهد ونهاية المقتصد. مرجع سابق ، ج٢ ، ص ٤٥٨.

ويضيف المالكية نوعا من الخطأ عندهم وهو : ما كان علـى وجـه اللعـب أو التأديب إذا أدى لموت المجني عليه أو جرحه ، وقد أخذوا بهذا الرأي نتيجـة لعـدم اعترافهم بشبه العمد ، لأن القتل عندهم إما عمد وإما خطـأ - كمـا أشـرنا سـابقا - ومن يأت الفعل بقصد التأديب أو اللعب لا يتوافر لديه قصد العدوان بحسب رأيهـم ومن ثم اعتبر قتله خطأ لا عمد . وفي ذلك يقول الدردير في الشرح الكبيـــر : " وأما إن كان على وجه اللعب أو التأديب فهو من الخطأ ، إن كان بنحو قضيب لا بنحو سيف وهذا في غير الأب ، وأما هو فلا يقتل بولده ولو قصد (العدوان) ، ما لم يقصد إزهاق روحه " (١) صراحة أو حكما.

وهذا النوع من الخطأ الذي ذكره المالكية خطأ متولد عن فعل مباح مأذون فيه، فاللعب مباح، والتأديب مأذون فيه بل هو واجب ، وما ينشأ عنه قد يكون مباشـرة إذا قام به الوالد أو ولي الأمر أو الزوج لزوجه ، وقد يكون بالتسبب إذا أمر ولي الأمر المعلم بضرب المتعلم.

---

(١) الدردير ، أبي البركـات أحمـد . الشـرح الكبـير وعليـه حاشـية الدسـوقي . مطبعـة دار إحياء الكتب العربية ، عيسى البابي الحلبي ، بدون تاريخ ، ج ٤ ، ص ٢٤٢.
وأنظر:

- مالك ، مالك بن أنس . المدونة الكبرى . مرجع سـابق ، ج ٦ ، كتـــاب الجراحات باب تفسير العمد والخطأ ، ص ٣٠٨.
- الحطاب ، أبي عبدالله محمد . مواهب الجليل لشـرح مختصـر خليل. مرجع سابق ، ج ٦ ، ص ٢٤٠.
- الباجي ، أبي الوليد سليمان . المنتقى شـرح الموطـأ . مرجع سـابق ، ج ٧ ، ص ١٠١.
- ابن رشد ، أبي الوليد محمد . بداية المجتهد ونهاية المقتصـد . مرجـع سـابق ، ج ٢ ، ص ٤٥٩.

وينبغي أن نوضح موقف الفقه الإسلامي من هذا النوع من الخطـأ لكـي تكتمـل الصورة في مطلب أول ، ثم نتبـع ذلـك بـالكلام عـن نوعـي الخطـأ فـي الشـريعة الإسلامية لدى الجمهور في مطلب ثان.

المطلب الأول: الضرب على سبيل اللعب والتأديب لدى مالك.

المطلب الثاني : نوعا الخطأ في الشريعة الإسلامية .

المطلب الأول
الضرب على سبيل اللعب والتأديب لدى مالك

الفرع الأول
اللعب المباح

تحتفل الشريعة الإسلامية ببعض الألعاب وخاصة ألعاب الفروسية وتحض عليها باعتبارها مقوية للأجسام منشطة للعقول ، كما أنها مظهر للمهارة ودعوة للشجاعة والفتوة ، وتشمل هذه الألعاب ما نسميه اليوم بالألعاب الرياضية ، وكلها مما ينفع الجماعة وقت السلم أو وقت الحرب ، كالسباق بالأقدام ، وسباق الخيل ، وسباق الطائرات والسيارات والسفن ، واللعب بالسيوف والعصي ، والرماية بالأسلحة النارية والنبال ، والمصارعة ورفع الأثقال ، والسباحة وغيرها ، وهذه تسميها الشريعة الإسلامية بألعاب الفروسية ، وقد تميزت الشريعة الإسلامية بأنها جاءت صريحة في الأمر بالفروسية والترغيب فيها قال تعالى : " وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ... " (١) وقال صلى الله عليه وسلم : ألا أن القوة الرمي ألا إن القوة الرمي " (٢). وقوله : " المؤمن القوي خير وأحب إلى الله من المؤمن الضعيف ... " (٣) وقوله: " إن الله ليدخل بالسهم الواحد ثلاثة في

---

(١) سورة الأنفال من الآية رقم (٦٠).

(٢) مسلم ، أبي الحسين النيسابوري . صحيح مسلم . مرجع سابق ، ج٣ ، كتاب الإمارة . ص ١٥٢٢.
أبي داوود ، سليمان السجستاني . سنن أبي داوود . مرجع سابق ، ج٢ ، كتاب الجهاد، باب الرمي ص ١٧.

(٣) جزء من حديث رواه مسلم في صحيحه . مرجع سابق ، ج ٤ كتاب القدر ، باب الأمر بالقوة وترك العجز ، ص ٢٠٥٢.

الجنة ، صانعه يحتسب في صنعه الخير ، والرامي به ، والممد به ، وقال ارموا واركبوا ، ولأن ترموا أحب إلي من أن تركبوا ..." (١).

ولقد ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم ، أنه سابق بالأقدام وثبت عنه أنه سابق بالإبل ، وثبت عنه انه سابق بالخيل ، ولقد حرص أصحاب الرسول صلى الله عليه وسلم على تنفيذ هذه النصوص والعمل بها.

والأصل في الشريعة الإسلامية أن كل ما ينفع الأمة في دينها أو دنياها من علم أو فن أو صناعة فهو من فروض الكفاية وتعليمه واجب على الأمة ولا خيار لها في الأخذ به أو تركه ، وعلى هذا تكون الفروسية بما يدخل تحتها من ضروب المهارة ، والقوة والتفوق فرضا من فروض الكفاية وواجبا على الأفراد وليس لهم أن يتخلوا عنه .

وألعاب الفروسية قد تؤدي إلى إصابات تقع على اللاعبين أو على غيرهم ، فإن نشأت هذه الإصابات عن لعبة لا تقوم على استعمال القوة والعنف بين اللاعبين ، وليس في ممارستها ما يستلزم استعمال القوة مع الخصم أو يحتم ضربه أو يعرضه للجرح فمثل هذه الإصابات تحكمها قواعد الشريعة العامة . لأنها ليست من ضروريات اللعبة ، فإن تعمدها أحد فهو مسئول عنها باعتبارها جريمة عمدية ، وإن وقعت نتيجة إهمال أو رعونة فهو مسئول عنها باعتبارها جريمة خطأ . أما الألعاب التي تستلزم القوة مع الخصم كالمصارعة أو تستلزم الضرب كالملاكمة والتحطيب فإن الإصابات الناشئة عنها لا عقاب عليها إذا لم يتعد محدثها

(١) جزء من حديث رواه الترمذي في سننه . الترمذي ، محمد بن عيسى بن سوره. الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي . بيروت، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ ، ج ٤ ، كتاب فضائل الجهاد باب ما جاء في فضل الرمي ، ص ١٤٩.

الحدود المرسومة للعب ، لأن وجوب ممارسة اللعبة يقتضي بذاته إباحة ما يصاحبها عادة من إصابات في الحدود المعروفة ، فإذا تعدى اللاعب حدود اللعب وأحدث بزميله إصابة ما ، فهي جريمة عمدية إذا تعمدها ، وجريمة خطأ ، إذا لم يتعمدها .

وتتفق بعض القوانين في الشرائع الأخرى في اعتبارها أفعالا مباحة بينما يعتبر البعض الآخر ما يحدث عنها من ضربات أو إصابات جرائم ، فالسائد في انجلترا وإيطاليا وألمانيا وفرنسا ومصر وبعض الولايات في الولايات المتحدة الأمريكية أنها مشروعة في حدود معينة ولا يترتب عليها مسئولية ، بينما تقضي المحاكم البلجيكية بالعقوبة على ما يحدث فيها من إصابات ويرى البعض في فرنسا ومصر ذلك (١).

ويتبين أن نظرة الشريعة الإسلامية في هذا أدق منطقا فهذه الألعاب تعتبر واجبا على الأفراد لاحقا لهم ، لأنها ضرورة اجتماعية اقتضتها مصلحة الأفراد والجماعة صحيا وخلقيا وحربيا واجتماعيا وتلقنها للنشء في المدارس ، بل أصبحت من العلوم الأولية في مدارس الشرطة والجيش. (٢).

---

(١) ذلك لأن ما من لعبة معترف بها دوليا إلا وقواعدها الموضوعة لها لا يترتب عليها إصابة أو موت فإن حصلت إصابة أو موت فإما أن يكون بخطأ من الجاني أو بخطأ من المجني عليه .

(٢) عوده، عبد القادر . التشريع الجنائي الإسلامي . مرجع سابق ، ج ١ ، ص ص ٥٢٥- ٦٢٩.

الفرع الثانـــي

التأديب

وهو تـأديب الأب أو ولـي الأمـر أو الوصـي أو الأم فـي غيبــة الأب أولادهـم الصغار الذين دون البلوغ ، وتأديب المعلم أيا كان مدرسا أو معلم حرفـة للصغير المتعلم وكذا تأديب الزوج لزوجه (١).

أولا : تأديب الصغار والتلاميذ

للأب الحق في تأديب أولاده الذين هم دون البلوغ ، وللمعلم أيا كـان مدرسـا أو معلم حرفة تأديب الصغير ، وللأم حق التـأديب علـى رأي إذا كـانت وصيـة علـى الصغير أو كانت تكفله ولها هذا الحق في غيبة الأب وفيما عدا هذه الأحوال فليس لها حق التأديب على الرأي الراجح .

ويشترط في تأديب الصغار ما يلي: -

---

(١) الزوج يطلق على الرجل والمرأة ، لا تكاد العرب تقول زوجة ، بالتاء .
السيوطي ، جلال الدين عبد الرحمن . المزهر في علوم اللغة وأنواعها. بيروت ، المكتبة العصرية ، بدون تاريخ ، ج ٢ ، ص ٢١٩.

(٢) الجصاص، أبي بكر أحمد بن علي الـرازي . أحكام القرآن . مرجع سابق ، ج ٢ ، ص ١١.
الطحطاوي ، أحمد . حاشية الطحطاوي على الدر المختـار . بيروت ، دار المعرفة ، بدون تاريخ ، ج ٤ ، ص ٢٧٥.

١ - أن يكون التأديب على ذنب فعله الصغير لا على ذنب يخشى أن يفعله .
٢ - أن يكون الضرب معتادا أي غير مبرح يتفق مع حال الصغير وسنه.
٣ - أن يتجنب المواضع المخوفة أي التي يخشى منها الهلاك كالبطن والمذاكير.
٤ - أن يكون الضرب بقصد التأديب .

فإذا روعيت هذه الشروط فلا مسئولية على الضارب عند الفقهاء لأن الفعل مباح ، أما إذا أدى الضرب الذي هو للتأديب إلى تلف نفس أو عضو منها، فقد اختلف الفقهاء في حكمه إلى ثلاثة أقوال:-

القول الأول: ذهب إلى أن المؤدب لا يضمن ما دام الضرب المبتغى منه التأديب مما يعتبر مثله في العادة وما دام في الحدود المشروعه، فإذا كان الضرب شديدا لا يعتبر مثله أدبا ، فالمؤدب مسئول عما إذا أدى إليه الضرب من نتائج ضارة، قال بهذا المالكية والحنابلة.

فقد جاء في تبصرة الحكام لابن فرحون (١): " قال مالك في معلم الصبيان في الكتاب أو معلم بصنعه : إن ضرب صبيا ضربا يعلم أنه من الأدب فمات لم يضمن وإن ضربه تعديا أو جاوز في أدبه ضمن ما أصابه من ذلك ، فلو ضربه ففقأ عينه أو كسر ضرسه فعليه العقل (٢).

---

(١) هو: إبراهيم بن علي بن محمد ، ابن فرحون ، اليعمرى ، عالم بحاث ، ولد ونشأ ومات في المدينة ، وهو مغربي الأصل . نسبته إلى يعمر بن مالك ، رحل إلى مصر، والقدس والشام سنة ٧٩٢ هـ ، وتولى القضاء بالمدينة سنة ٧٩٣ هـ ، وهو من شيوخ المالكية ، له الديباج المذهب في تراجم البيان المذهب المالكي ، وتبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ، وطبقات علماء المغرب ، وتسهيل المهمات في شرح جامع الأمهات لابن الحاجب.
الزركلي ، خير الدين . الأعلام . مرجع سابق ، ج١ ، ص ٤٧.

(٢) ابن فرحون ، أبو الوفاء إبراهيم . تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام بهامشة كتاب العقد المنظم للحكام للشيخ ابن سلمون الكناني. بيروت ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، بدون تاريخ ، ج ٢ ، ص ٢٤٣.

وجاء في الإقناع للحجاوي : " ومن أدب ولده ... أو المعلم صبيه ... ولم يسرف فأفضى إلى تلفه لم يضمن ، وإن أسرف أو زاد على ما يحصل به المقصود ، أو ضرب من لاعقل له من صبي وغيره ضمن " (١).

القول الثاني: ذهب إلى أن المؤدب ضامن تلف الصغير وتلف أطرافه في أي حال، قال بهذا الإمام الشافعي رضي الله عنه، فقد جاء في الأم: " أخبرنا الربيع قال قال الشافعي رحمه الله تعالى : ومعلم الكتاب والآدميين كلهم مخالف لراعي البهائم وصناع الأعمال ، فإذا ضرب أحد من هؤلاء في استصلاح المضروب أو غير استصلاحه فتلف المضروب كانت فيه ديته على عاقلة ضاربه ... " (٢).

وسنده في هذا أن التأديب حق للمؤدب وليس واجبا عليه ، وما دام حقه فله أن يتركه وله أن يفعله ، فإذا فعله فهو مسئول عما يترتب عليه من ضرر، لأن استعمال الحق مقيد بشرط السلامة (٣).

---

(١) الحجاوي ، أبي النجا شرف الدين موسى . الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل . مرجع سابق ، ج ٤ ، ص ٢٠٥.
وأنظر : ابن قدامه ، عبدالله . المغني ويليه الشرح الكبير . مرجع سابق ، ج ١٠ ، ص ٣٤٩.

(٢) الشافعي ، أبي عبدالله محمد بن إدريس . الأم وبهامشه مختصر الإمام المزني. دار الشعب . طبعة سنة ١٣٨٨هـ ، ج ٦ ، جناية معلم الكتاب ، ص ١٦٧.

(٣) الخطيب ، محمد الشربيني . مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج . مرجع سابق ، ج ٤ ، ص ٨٢.

القول الثالث: قال به الحنفية : فقال الإمام : أن الأب والجد والوصي يضمنون تلف الصغير وأطرافه ، كما يضمن الزوج زوجه . ولكن هذا الرأي غير معمول به في المذهب بل أن بعض الفقهاء يرى أن أبا حنيفة عدل عنه وقال بما قال به الصاحبان أبو يوسف ومحمد : أن الأب والجد والوصي مأذونون في الفعل لا مسئولية عما تولد عن فعل مأذون فيه . أما المعلم والمدرس فيفرق أبو حنيفة وأصحابه بين ما إذا كان الضرب بغير إذن الأب أو الوصي أو كان بإذنه ، ففي الحالة الأولى : يكون الضارب مسئولا إذا تولد عن فعله تلف لأنه متعمد في الضرب حيث ضرب من لم يؤذن له في ضربه . وفي الحالة الثانية : لا يكون الضارب مسئولا للضرورة لأن المعلم إذا علم أنه يلزمه الضمان بالسراية يمتنع عن التعليم والناس في حاجة إليه فاسقطوا السراية في حقه لهذه الضرورة .

فقد جاء في الدر المختار : " ... كضرب معلم صبيا وعبدا بغير إذن أبيه ومولاه فالضمان على المعلم إجماعا ، وإن كان الضرب بإذنهما لا ضمان على المعلم إجماعا ، وقيل هذا رجوع من أبي حنيفة إلى قولهما ... " (١) . ووجه قول أبي حنيفة الذي رجع عنه : أن التأديب اسم لفعل يبقي المؤدب حيا بعده فإذا سرى تبين أنه قتل وليس بتأديب وهما غير مأذونين في القتل . ووجه قولهما الذي رجع إليه الإمام أبو حنيفة : أن الأب والوصي مأذونان في تأديب الصبي وتهذيبه والمتولد عن الفعل المأذون فيه لا يكون مضمونا كما لو عزر الإمام إنسانا فمات (٢).

---

(١) الطحطاوي ، أحمد . حاشية الطحطاوي على الدر المختار . مرجع سابق ، ج ٤ ، ص ٢٧٥ .

(٢) الكاساني ، علاء الدين أبي بكر بن مسعود . كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع . مرجع سابق ، ج ٧ ، ص ٣٠٥.

وجاء في بدائع الصنائع : " ولو ضربه المعلم أو الأستاذ فمات ، إن كان الضرب بغير أمر الأب أو الوصي يضمن ، لأنه متعمد في الضرب والمتولد منه يكون مضمونا عليه ، وإن كان بإذنه لا يضمن للضرورة ، لأن المعلم إذا علم أنه يلزمه الضمان بالسراية وليس في وسعه التحرز عنها يمتنع عن التعليم فكان في التضمين سد باب التعليم، وبالناس حاجة إلى ذلك فسقط اعتبار السراية في حقه لهذه الضرورة وهذه الضرورة لم توجد في الأب لأن لزوم الضمان لا يمنعه عن التأديب لفرط شفقته على ولده ، فلا يسقط اعتبار السراية من غير ضرورة ... " (١).

فمذهب أبو حنيفه وصاحباه يتفق مع مذهبي مالك وأحمد في النتيجة .

ومن الحنفية من فرق في الضرب بين ما يكون منه للتأديب وما يكون منه للتعليم ، فالضرب الذي هو للتأديب حق وبناء على هذا التكييف فاستعماله مقيد بشرط السلامة من التلف ، أما الضرب الذي هو للتعلم فهو واجب وبناء على هذا التكييف فهو غير مقيد بشرط السلامة ،.ويجب أن نلاحظ هنا أمرا هاما أن مناط هذه التفرقة وقوامها هو الضرب المعتاد المألوف وفقا لأعراف الناس وبيئاتهم في الكم والكيف والمحل ، أما غير المعتاد فموجب للضمان مطلقا (٢).

---

(١) نفس المرجع ص ٣٠٥.

(٢) الطحطاوي ، أحمد . حاشية الطحطاوي على الدر المختار . مرجع سابق ، ج ٤ ، ص ٢٧٥.

وخلاصة القول في هذا : أن جمهور الفقهاء مالك ، والشافعي ، وأحمد رضي الله عنهم جميعا يختلفون مع أبي حنيفة حيث أنهم يعتبرون التأديب بصفة عامة حقا لا واجبا ، أما في مذهب أبي حنيفة فهم يعتبرون التأديب بالنسبة للصغير واجبا بصفه عامة ، أو واجبا على الأقل في حالة ما إذا قصد به التعليم .

ويختلف الإمام الشافعي رضي الله عنه عن كل من الإمام مالك والإمام أحمد رضي الله عنهما حيث أنه يقيد استعمال الحق بالسلامة ، أما هما فلا يقيدان الحق بشرط ما دام الفعل قد وقع في حدود الخق .

وبناء على هذا يتفق مذهبي مالك وأحمد رضي الله عنهما مع مذهب أبي حنيفة في نتيجته ، ولو أن التأديب في المذهب الأخير واجب لاحق في حالة التعليم (١).

ومما تقدم يتبين لنا أن حالة إساءة استعمال الحق في التأديب هي من قبيل الخطأ لدى الجمهور إذا تجاوز الفعل حدود الحق المشروعة عادة أو تجاوز شرط السلامه لدى الشافعي.

---

(١) نفس المرجع ص ٢٧٥.
وأنظر : عوده ، عبد القادر . التشريع الجنائي الاسلامي . مرجع سابق، ج ١ ، ص ٥٢٠.

أما في قوانين الشرائع الأخرى فإنها ترى أن مصلحة الأسرة وبالتالي مصلحة المجتمع تتطلب أن يكون لبعض أفراد الأسرة رقابة وسلطة على بعض وأن تزود هذه السلطة بالحق في توقيع الجزاء على من يخرج على نظام الأسرة وتقاليدها . وهذه المصلحة ترقى إلى مرتبة اعتبارها حقا للمجتمع ترجح على حق الخاضع لسلطة التأديب في سلامة جسمه ، والغاية من حق التأديب هي تهذيب من يخضع له وحمله على السلوك الذي يتفق مع مصلحة الأسرة ومصلحة المجتمع (١).

والأفعال التي يبيحها قانون العقوبات المصري بناء على حق التأديب هي:-

١ - أفعال الضرب الخفيف التي تجرمها المادة (٢٤٢) من قانون العقوبات.

٢ - أفعال التعدي والإيذاء الخفيف التي تجرمها المادة (٣٧٧) معدلة بالقانون رقم ١٦٩ لعام ١٩٨١م من قانون العقوبات الفقرة التاسعة.

ومن هذا نستنتج أن القانون لا يبيح بناء على حق التأديب أفعالا أشد من الأفعال المنصوص عليها في البندين (١، ٢) السابق الإشارة لهما .

---

(١) حسني، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات القسم العام . مرجع سابق ، ص ١٧٠، ١٧١.

وبهذا فإن القانون يسير في نفس الطريق الذي رسمته الشريعة الإسلامية طبقا للرأي الراجح (١).

والفارق بين الشريعة الإسلامية وقوانين الشرائع الأخرى في حق تأديب الصغار يتمثل في أن التشريعات الأخرى تعتبر التأديب حقا (٢) ، والشريعة الإسلامية تعتبر تأديب الصغير واجبا – طبقا لمذهب أبي حنيفة – على الأقل إذا قصد به التعليم ، ويعتبر حقا طبقا لمذهب الجمهور(مالك، والشافعي ، وأحمد) واستعمال الحق مقيد بشرط السلامة عند الإمام الشافعي، أما مالك وأحمد فلا يقيدان استعمال الحق بشرط السلامة ما دام الفعل قد وقع في حدود الحق المشروعة عادة ، وبناء على هذا فإن قوانين الشرائع الأخرى تتلاقى مع مذهب الجمهور في هذا الشأن .

---

(١) نفس المرجع . ص ص ١٧٣ ، ١٧٤.

(٢) مادة (٧أ) ، (٦٠) من قانون العقوبات المصري الصادر سنة ١٩٣٧م.

ثانيا : تأديب الزوجة

من حق الزوج في الشريعة الإسلامية تأديب زوجه إذا لم تطعه فيما أوجب الله عليها من طاعته ، وأساس هذا الحق قوله تعالى : " الرجال قوامون على النساء ... " (١) وقوله تعالى : " ... واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا ..." (٢) وقوله تعالى : " وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث إنا وجدناه صابرا نعم العبد إنه أواب " (٣) وقول الرسول صلى الله عليه وسلم: " استوصوا بالنساء خيرا فانما هن عندكم عوان ليس تملكون منهن شيئا غير ذلك إلا أن يأتين بفاحشة مبينة فإن فعلن فاهجروهن في المضاجع واضربوهن ضربا غير مبرح فأن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا " (٤).

قد حددت الآيات الكريمة والحديث النبوي الشريف شروط التأديب وبما يكون التأديب أبلغ تحديد ، وليس هذا موضع شرح هذه الشروط والكيفية التي يكون بها التأديب حيث أن موضوعنا هو : إذا ضرب الزوج زوجه مراعيا الشروط المطلوب توافرها وبالكيفية التي أباح الله له الضرب بها فتلفت من الضرب أو تلف عضو من أعضائها وهو ما يسمى بالسراية . فما الحكم ؟

اختلف الفقهاء في هذا الأمر إلى قولين:

القول الأول: يرى الإمامان مالك وأحمد أن الزوج غير مسئول إذا تلفت من

---

(١)،(٢)سورة النساء من الآية رقم (٣٤).

(٣) سورة ص آية رقم (٤٤).

(٤) أخرجه الترمذي . سنن الترمذي ، مرجع سابق ، ج ٢ ص ٤١٥ كتاب الرضاع وقال حديث حسن صحيح.

التأديب المشروع وكان الضرب مما يعتبر مثله أدبا ، فإن كان غير ذلك فالزوج مسئول أي ضامن لما ترتب على فعله .

فقد جاء في الشرح الكبير للدردير : " وجاز له ضربها ضربا غير مبرح وهو الذي لا يكسر عظما ولا يشين جارحة ، ولا يجوز الضرب المبرح ، ولو علم أنها لا تترك النشوز إلا به ، فإن وقع فلها التطليق عليه والقصاص به " (١).

وجاء في الإقناع للحجاوي : " ومن أدب ... أو امرأته في النشوز... ولم يسرف فأفضى إلى تلفه لم يضمن ، وإن أسرف أو زاد على ما يحصل به المقصود ... " ضمن (٢).

القول الثاني: يرى الإمامان أبو حنيفه والشافعي أن الزوج يضمن ما ترتب على فعله من ضرر بزوجته في النفس أو فيما دونها إذا تلف مطلقا أي سواء أكان الضرب مما يعتبر تأديبا أو كان أشد من ذلك .

وحجة الإمام أبي حنيفة في هذا : أن التأديب وسيلته فعل من الأفعال من شأن هذا الفعل إذا استخدم أن يبقى بعد استخدامه المؤدب حيا فإذا أدى إلى تلف النفس أو عضو مما دون النفس فقد وقع هذا الفعل قتلا أو قطعا لا تأديبا .

---

(١) الدردير، أبي البركات أحمد ، الشرح الكبير وعليه حاشية الدسوقي ، مرجع سابق ، ج ٢ ، ص ٣٤٣.

(٢) الحجاوي ، أبي النجا شرف الدين موسى . الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل . مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٢٠٥.

فقد جاء في بدائع الصنائع للكاساني (١): "ووجه قول أبي حنيفه - رضي الله عنه-أن التأديب اسم لفعل يبقى المؤدب حيا بعده فإذا سرى تبين أنه قتل وليس بتأديب ... " (٢).

وإحتج الإمام الشافعي في هذا: بأن التأديب ليس واجبا على الزوج وإنما التأديب يعتبر حقا من حقوق الزوج على زوجه ، ولهذا فهو متروك لاجتهاده بشرط السلامة . وبناء على هذا يتحمل الزوج نتيجة استخدامه لهذا الحق.

فقد جاء في الأم للشافعي: " وقال الشافعي : وقد أذن الله عز وجل بضربهن إذا خيف نشوزهن فقال واللاتي تخافون نشوزهن إلى... سبيلا الآية قال ولو ترك الضرب كان أحب إلى ... " (٣).

وقد ذهب بعض الفقهاء في كل من مذهبي الإمام أبي حنيفه والإمام الشافعي إلى أن التأديب ليس واجبا، وإنما هو حق ، واستعمال الحق مقيد بشرط السلامة ، وللزوج أن يستعمله وأن يتركه فهو حق خالص للزوج (٤).

---

(١) هو: أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني ، ملك العلماء ، علاء الدين ، تفقه على ، محمد بن أحمد بن أبي محمد السمرقندي وقرأ عليه تصانيفه مثل "التحفة " في الفقه وغيرها من كتب الأصول وبرع في علمي الأصول والفروع . وصنف كتاب "البدائع" وهو شرح للتحفة وله غير البدائع من المصنفات منها " السلطان المبين في أصول الدين " ، توفي سنة ٥٨٧هـ.

القرشي، محيي الدين أبي محمد عبد القادر بن محمد بن نصر الله بن سالم . الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية . تحقيق الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو ، الرياض ، دار العلوم ، بدون تاريخ ، ج ٤ ، ص ص ٢٥-٢٨.

(٢) الكاساني ، علاء الدين أبي بكر. بدائع الصنائع .مرجع سابق ، ج٧ ، ص ٣٠٥.

(٣) الشافعي، أبي عبدالله محمد. الأم . مرجع سابق ، ج٦ ، ص ١٣١.

(٤) الطحطاوي ، أحمد .حاشية الطحطاوي على الدر المختار. مرجع سابق، ج ٤ ، ص ٢٧٥.

وهذا ما استقر عليه القضاء المصري أخيرا حيث اعترف بحق تأديب الزوج لزوجه في إطار القيود والشروط التي قررتها الشريعة الإسلامية (١) وذلك بعد إحالة المشرع المصري هذا الحق وغيره من الحقوق المتعلقة بالأحوال الشخصية بمقتضى نص المادة (٦٠) من قانون العقوبات على الشريعة الإسلامية.

---

(١) نقض ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٣. مجموعة القواعد القانونية ج٣ رقم ١٧٥ ص ١٢٥. ومن باب أولى يسأل الزوج إذا أفضى الضرب إلى موت الزوجة . نقض ١٠ نوفمبر = سنة ١٩٤١ ج٥ رقم ٢٩٨ ص ٥٦٧ ، ٧ يونية سنه ١٩٦٥م ، مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٦ رقم ١١٠ ص ٥٥٢ ، ٢ نوفمبر سنة ١٩٧٥م س ٢٦ رقم ١٤٦ ص ٦٧٢ ، ١١ نوفمبر سنة ١٩٨١م س ٣٢ رقم ١٣٩ ص ٨٦٧ .
نقلا عن : حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات القسم العام .مرجع سابق ، ص ١٧٢.

المطلب الثاني
نوعا الخطأ في الشريعة الإسلامية

حسب رأي جمهور الفقهاء من الحنفية والحنابلة الذي وقف عليه الباحث (١) فإن الخطأ قسمان: -

الأول : خطأ .

الثاني : ما يجري مجرى الخطأ.

وسنتكلم عنهما فيما يلي في فرعين: -

الفرع الأول
الخطأ

ومعناه أن يريد الجاني فعل شيء ويقع على خلاف قصده وإرادته.

وقد مثل له الفقهاء بالنوعين التاليين:

الأول: خطأ يقع في فعل الجاني ، وذلك كأن يرمي صيدا أو هدفا ونحوهما فيصيب إنسانا معصوم الدم فيقتله.

الثاني: خطأ في ظن الجاني أو قصده ، وذلك كأن يرمي إنسانا معصوم الدم على ظن أنه غير معصوم الدم كالحربي ونحوه فيتبين بعد رميه إياه وقتله أنه غير مباح الدم بأن كان غير حربي ونحوه .

وقد يجتمع الخطأ في الفعل والخطأ في القصد معا وصورته أن يريد إصابة إنسان معين فيخطئه ويصيب آخر . فلدى جمهور الفقهاء يعتبر مخطئا بالنسبة

---

(١) انظر ص (٥٦) وما بعدها .

لمن أصاب عامدا بالنسبة لمن لم يصب. وبالتالي فهو شارع في قتل الأول عمدا وقاتل خطأ لمن أصاب (١).

في المثالين الأولين الخطأ وقع لا بقصد العصيان، ولكن وقع نتيجة تقصير وإهمال من الجاني، لأنه في إمكانه بنوع من الاحتياط والتثبت أن يتحرز عن الفعل الذي أدى إلى جناية الخطأ. أما في المثال الثالث فالقصد كان متوافرا بالنسبة للمعين ولم يكن متوافرا بالنسبة لمن أصيب .

الفرع الثاني
ما يجرى مجرى الخطأ

الحقه جمهور الفقهاء بالخطأ ، وهو أقل منه جسامه إلا أنه يأخذ حكمه وهو يكون كذلك في حالتين:-

الحاله الأولى: أن لا يقصد الجاني إتيان الفعل ولكن الفعل يقع نتيجة تقصيره، وهذه الحالة هي في معنى الخطأ من كل وجه وتقع عن طريق المباشرة، ومثالها كما لو كان شخص نائما أو مغمى عليه ونحو ذلك فانقلب على شخص بجواره فقتله بثقله، أو يسقط من سطح على آخر فيقتله ، أو يحصل القتل من دابة يركبها في الطريق بثقله على الدابه.

وفي الأمثله السابقة لم يقصد الجاني شيئا ، ولكن الجريمة وقعت لأن فعلـــــه

---

(١) انظر ص (٦٨) وما بعدها ، ص (٨٥) وما بعدها في تعريف الخطأ .

انطوى على تقصير ، أي عدم احتياط ، وإن كانت العلاقة السببية بين فعل الجاني والنتيجة التي حدثت مباشرة ، وهي في معنى الخطأ من كل وجه لحصولها فعلا من غير قصد إلى فعل ما ولم يصاحبها علم. وعلى أساس هذا المعنى الحق فقهاء الحنابلة جرائم الصبيان والمعاتيه بالخطأ ، فسموها خطأ وأعطوها حكمه، وإن كانت في مظهرها متعمدة، وفي ذلك يقول ابن قدامه (١) : " وقتل غير المكلف أجرى مجرى الخطأ وإن كان عمدا ، وهذه الصورة التي جرى ذكرها عند الأكثرين من قسم الخطأ ، فإن صاحبها لم يعمد الفعل أو عمده ، وليس هو من أهل القصد الصحيح فسموها خطأ واعطوها حكمه، وقد صرح الخرقي (٢) بذلك، فقال في الصبي والمجنون عمدهما خطأ " (٣). هذا من حيث الضمان والدية لأنه لا مؤاخذة جنائية على الصغير والمعتوه والمجنون . بخلاف الإمام الشافعي - رضي الله عنه - الذي يقول بأن عمد الصبي عمد إذا كان مميزا - ومثله المعتوه فحكمه كحكم الصبي المميز - وإلا فهو خطأ ، يعني أنه لا قصاص عليه لعدم

---

(١) هو: عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي ، أبو محمد ، موفق الدين ، فقيه ، من أكابر الحنابلة ، له تصانيف منها: المغني شرح به مختصر الخرقي وروضة الناضر ، والمقنع، والعمدة ، وفضائل الصحابة وغيرها ولد سنة ٥٤١هـ وتوفي سنة ٦٢٠هـ .
الزركلي ، خير الدين . الأعلام . مرجع سابق . ج٤ ، ص ص ١٩١-١٩٢.

(٢) هو: محمد بن أحمد بن أبي بشر المروزي ، أبو بكر ، المعروف بالخرقي ، فقيه فاضل متكلم ، نسبته إلى خرق وهي من قرى مرو . أقام بنيسابور ، وتوفي بقريته، من كتبه ، التبصرة في الهيئة .
نفس المرجع . ج٦ ، ص ٢١٠.

(٣) ابن قدامه، أبي محمد عبدالله . المغني ويليه الشرح الكبير .مرجع سابق، ج ٩ ، ص ص ٣٢٠ ، ٣٢١.

تكليفه بالحلال والحرام شرعا ، لكن تجب الدية في ماله فـي القول المشـهور عنـد الشافعية ولا تتحملها عنه عاقلته ،ولهذا قـال الشـافعية يقتـص مـن شـريك الصبـي والمجنون والمعتوه لأن عمدهما عمد ، فكان الشريكان عامدين فيقتل البـالغ العـاقل ولا يقتل الصبي ونحوه لعدم التكليف الشرعي له (١).

الحاله الثانية: أن يتسـبب الجـاني فـي وقـوع الفعـل المحـرم دون أن يقصـد إتيـان النتيجة (٢) بالنسبة لمعين وهذه الحالة هي فـي معنـى الخطـأ من وجـه ، فالجـاني تسبـــب في وقوع الفعل دون أن يكون على سبيل المباشرة ومثالهـا كمـا لـو حفـر بئرا ، أو أوقد نارا ، أو وضع حجرا أو ألقى ماء مزلجا فتلف به إنسان أو غيره.

فالجناية فـي الحـالتين ليسـت خطـأ ولكنهـا تجـري مجـراه أي يجـري عليهـا مـا يجـري على الخطأ من أحكام (٣) . ويلاحظ أن العلاقة بين الجاني والفعل فـــي

---

(١) الرملي، شمس الدين محمد . نهاية المحتاج إلى شرح المنهـاج . مرجـع سـابق، ج ٧ ، ص ٢٥٩.
الخطيـب، محمـد الشـربيني . مغنـي المحتـاج إلـى معرفـة الفـاظ المنهـاج . مرجـع سابق، ج ٤ ، ص ١٠.

(٢) فإن قصد الجاني اتيانه كان ذلك عمدا ، إذا وجدت قيود ثلاثة . انظر هامش (٢) ص (٥٧).

(٣) انظر ص (٧٠) في نفس الموضوع.

الحالة الثانية هي علاقة غير مباشرة بخلاف الخطأ والحالة الأولى من حالات ما تجري مجرى الخطأ فالعلاقة بين الجاني والفعل علاقة مباشرة (١) نتيجة تقصير وإهمال وعدم تثبت ، لأنه في امكان الجاني بنوع من الاحتياط والتثبت أن يتحرز عن الفعل الذي أدى إلى جناية الخطأ .

---

(١) وعلى هذا الأساس يوسع بعض فقهاء الحنفية المسئولية عن القتل الخطأ إلى درجة ثالثة أقل جسامة في المسئولية من الخطأ والجاري مجراه.
أنظر: السرخسي ، شمس الدين . المبسوط . مرجع سابق، ج ٢٧، ص ٦ وما بعدها.
أما الشافعية وبعض الحنابلة فقد ألحقوا القتل بالتسبب الذي يقع بدون قصد إلى معين من الجاني بالخطأ ويدخلونه فيه على أساس أن القاتل بطريق التسبب هو متسبب بفعله الذي تعدى فيه في قتل المجني عليه دون قصد منه إلى القتل.
أنظر:
- الماوردي، أبي الحسن علي بن محمد. الأحكام السلطانية . مرجع سابق، ص ٢٣٢.
أبي يعلى ، محمد بن الحسين . الأحكام السلطانية . مرجع سابق، ص ٢٧٢.
- ابن قدامة ، أبي محمد عبدالله . المغني ويليه الشرح الكبير . مرجع سابق، ج ٩ ، ص ص ٣٢٠ ، ٣٢١.
ويلاحظ : أن القتل بالتسبب الذي يقصد الجاني إتيانه هو من قبيل العمد ، وقد سبق أن أشرنا له في ص (٧٠) هامش (٢).

الخطأ في الشخص والخطأ في الشخصية:

وهو نوع من الخطأ المباشر المتولد عن فعل محظور (يعد تعديا) . ويراد بالخطأ في الشخص أن يقصد الجاني إلى قتل شخص معين معصوم الدم فيصيب غيره معصوم الدم وهو خطأ في الفعل ، فمن يرمي شخصا معينا فيخطئه ويصيب غيره فقد أخطأ في فعله والخطأ الذي وقع فيه متولد عن فعله الذي قصده .

ويراد بالخطأ في الشخصية أن يقصد الجاني قتل شخص على أنه زيد المعصوم الدم فيتبين أنه عمرو المعصوم الدم وليس زيدا ، وهو خطأ في ظن الفاعل وقصده ، فمن رمى شخصا على أنه زيد ثم تبين أنه رمى عمرا فقد أخطأ في قصده ، والخطأ الذي تولد عما ظنه وقصده صحيحا.

وقد اختلف الفقهاء في حكم الخطأ في الشخص والشخصية بين أربعة أقـوال:-

القول الأول: ومضمونه أن الخطأ في شخص المجني عليه أو شخصيته يعتبر عمدا . ويقول بهذا الرأي أغلب فقهاء المالكية وبعض الحنابله ، ويفرق أنصار هذا القول بين ما إذا كان الفعل المقصود أصلا محرما أي لا يحل للجاني أن يأتيه ، أو غير محرم وله إتيانه ، فان كان الفعل المقصود أصلا محرما فان الخطأ في الفعل أو في الظن لا يؤثر على المسئولية وبالتالي يترتب عليه كل آثاره، أما إذا كان الفعل المقصود أصلا غير محرم فإن الخطأ في الفعل أو في الظن يكون له أثره على المسئولية لأنه قصد مباحا فإذا أخطأ في فعله أو ظنه فهو جان مخطيء لا متعمد ، فمن رمى صيدا أو غرضا فأخطأ وأصاب آدميا فهو يعتبر قاتل خطأ.

فقد جاء في مواهب الجليل للحطاب (١): "(إن قصد ضربا) يعني قصد ضرب شخص عدوانا فأصاب غيره ، أما لو قصد ضرب من يحل له ضربه فأصاب غيره فهو مخطيء ... وفي النوادر : في ترجمة صفة العمد والخطأ قال ابن المواز : ومن قتل رجلا عمدا يظنه غيره ممن لو قتله لم يكن فيه قصاص فهو من الخطأ لا قصاص فيه وقد مضى ذلك في مسلم قتله مسلمون بعهد النبي صلى الله عليه وسلم يظنونه من المشركين فوداه عليه السلام ولم يهدره " (٢).

وجاء في المغني : " ... وإن قصد فعلا محرما فقتل آدميا مثل أن يقصد قتل بهيمة أو آدميا معصوما فيصيب غيره فيقتله... ويتخرج على قول أبي بكر: إن هذا عمد لقوله فيمن رمى نصرانيا فلا يقع به السهم حتى أسلم أنه عمد يجب به القصاص لكونه قصد فعلا محرما قتل به إنسانا " (٣).

القول الثاني: يفرق أنصار هذا القول بين الخطأ في الشخص والخطأ في الشخصية، فإذا أخطأ الجاني في شخص المجني عليه بأن قصد قتل شخص معين فأصاب غيره فإنه يكون مخطئا مطلقا أي سواء كان الفعل الذي قصده محرما أو مباحا ، أما إذا أخطأ في شخصية المجني عليه بأن يقصد الجاني قتل شخص على

---

(١) هو: محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعيني ، أبوعبدالله ، المعروف بالحطاب، فقيه مالكي ، من علماء المتصوفة . أصله من المغرب ، ولد واشتهر بمكة ، ومات في طرابلس الغرب . من كتبه قرة العين بشرح ورقات إمام الحرمين في الأصول ، وتحرير الكلام في مسائل الالتزام ، وهداية السالك المحتاج في مناسك الحج ، ومواهب الجليل في شرح مختصر خليل وغيرها .

الزركلي، خير الدين . الأعلام . مرجع سابق . ج ٧ ، ص ٢٨٦.

(٢) الحطاب ، أبي عبدالله محمد . مواهب الجليل لشرح مختصر خليل. مرجع سابق ، ج ٦ ، ص ص ٢٤٠ - ٢٤٣.

وأنظر : الدردير ، أحمد . الشرح الكبير وعليه حاشية الدسوقي . مرجع سابق ، ج ٤، ص ٢٤٢.

(٣) ابن قدامه ، عبدالله . المغني ويليه الشرح الكبير . مرجع سابق، ج ٩ ، ص ٣٣٩.

وانظر: البهوتي ، منصور . شرح منتهى الإرادات . مرجع سابق ، ج ٣ ، ص ٢٤٧.

أنه زيد فتبين أنه عمرو ، فإن الجاني يسأل على أساس القتل العمد بشـــرط أن يكون الفعل في الأصل محرما. ويقول بهذا الرأي بعض فقهاء المالكية . فقد جاء في حاشية الدسوقي (١) : " ... قصد قتل شخص معتقدا أنه زيد فتبين أنه عمـــرو ... لزم القود فيهما ، وهو الصحيح " (٢).

القول الثالث: ومضمونه أنه إذا أخطأ الجاني في شخص أو في شخصية المجني عليه فإنه يعتبر مخطئا مطلقا ، ويقول بهذا الحنفية وبعض فقهاء الشافعية والحنابله فهؤلاء جميعا يرون أن من قصد قتل شخص أو إصابته فأخطأ في فعله وقتل أو أصاب غيره ، أو أخطأ في ظنه وتبين أنه قتل أو أصاب غير من انتواه فإن الجاني يكون مسئولا عن القتل والجرح الخطأ فقط ، أي سواء كان الفعل الذي قصده أصلا محرم أو مباح لأن الجاني لم يقصد قتل من قتل ولا إصابة من اصيب ، ولو علم بأنه يخطيء لم يكن ليقدم على الفعل.

فقد جاء في بدائع الصنائع : " وأما القتل الخطأ ، فالخطأ قد يكون في نفس الفعل وقد يكون في ظن الفاعل ، أما الأول: فنحو أن يقصد صيدا فيصيب آدميا وأن يقصد رجلا فيصيب غيره ، فإن قصد عضوا من رجل فأصاب عضوا آخر منه فهذا عمد وليس بخطأ . وأما الثاني : فنحو أن يرمي إلى إنسان على ظن أنه حربي أو مرتد فإذا هو مسلم ... " (٣).

---

(١) هو محمد بن أحمد بن عرفه الدسوقي المالكي ، من علماء العربية ، من أهل دسوق (بمصر) تعلم وأقام وتوفي بالقاهرة سنة ١٢٣٠هـ ، وكان من المدرسين بالأزهر له كتب منها : الحدود الفقهية في فقه الإمام مالك ، وحاشية على مغني اللبيب ، وحاشية على الشرح الكبير على مختصر خليل ، وحاشية على السعد التفتازاني ، وحاشية على شرح السنوسي لمقدمته أم البراهين .

الزركلي ، خير الدين . الأعلام .مرجع سابق ، ج٦ ، ص ٢٤١ ، ٢٤٢.

(٢) الدسوقي،محمد عرفه.حاشية الدسوقي على الشرح الكبير.مرجع سابق،ج ٤،ص ٢٤٢.

(٣) الكاساني ، علاء الدين أبي بكر بن مسعود . بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع . مرجع سابق ، ج ٧ ، ص ٢٣٤.

وانظر: الزيلعي، فخر الدين عثمان . تبيين الحقائق . مرجع سابق ، ج ٦ ، ص ١٠١.

وجاء في روضة الطالبين : " ... فإذا صدر منه فعل قتل غيره ، نظر ، وإن لم يقصد أصل الفعل بأن زلق فسقط على غيره فمات به أو تولد الهلاك من اضطراب يد المرتعش ، أو لم يقصد الشخص ، وإن قصد الفعل بأن رمى صيدا فأصاب رجلا ، أو قصد رجلا فأصاب غيره فهذا خطأ محض لا يتعلق به قصاص... " (١).

وجاء في المغني : " وإن قصد فعلا محرما فقتل آدميا مثل أن يقصد بهيمة أو آدميا معصوما فيصيب غيره فيقتله فهو خطأ أيضا لأنه لم يقصد قتله ، وهذا مذهب الشافعي ... "(٢).

القول الرابع: ومضمونه أنه إذا أخطأ الجاني في شخص المجني عليه وقتله فإنه يعتبر شبه عمد ، ويقول بهذا بعض الشافعية ، فهم يعتمدون في ذلك على معنى التعمد ومعنى القصاص (٣) فمعنى التعمد عندهم يقتضي تعمدا يقصد فيه الشخص

---

(١) النووي ، روضة الطالبين . مرجع سابق ، ج ٩ ، ١٢٣.
وأنظر : - الخطيب ، محمد الشربيني . مغني المحتاج . مرجع سابق ، ج٤ ، ص ص ٣، ٤.

(٢) ابن قدامه ، عبدالله . المغني ويليه الشرح الكبير . مرجع سابق، ج ٩ ، ص ٣٣٩.

(٣) الهيثمي ، شهاب الدين أحمد بن حجر . تحفة المحتاج بشرح المنهاج ، مع حواشي الشيخ عبد الحميد الشرواني ، والشيخ أحمد العبادي ، مكتبة ومطبعة محمد السورتي،الدار السانيه ، بدون تاريخ ، ج ٨ ، ص ٣٧٨.
وأنظر : قليوي وعميره ، شهاب الدين القليوي ، وعميره . حاشيتا قليوي وعميره على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين للنووي ، مرجع سابق ، ج ٤ ، ص ١١٢.

ولا يقصد فيه الفعل فقط أي يكون العمد من كل وجه ، ومعنى القصاص عندهم هو أن يكون الاعتداء مقصودا والمعتدي عليه معينا أي أن يكون المقتول مقصودا بذاته لا إلى مجرد شخص آخر غير مقصود أصلا.

وبالرجوع إلى الرأي السائد في قوانين الشرائع الأخرى وجدنا أنه يتفق مع أصحاب القول الأول من المالكية وبعض فقهاء الحنابلة في اعتبار الجاني متعمدا إذا كان الفعل المقصود أصلا محرما ، وهذا ما استقر عليه قضاء المحاكم المصرية (١) وذلك لاتحاد المصلحة المحمية ، وهذا ما يسمى بالنية المحولة في الشريعة العامة الانجليزية .

---

(١) عوده ، عبد القادر . التشريع الجنائي الإسلامي ، مرجع سابق ،ج ١ ، ص ٤٣٨ و ج ٢ ، ص ٨٩.

المبحث الثاني

أنواع الخطأ في الشرائع الأخرى

بالنسبة لأنواع الخطأ في الشرائع الأخرى فإنه يثور التساؤل إزاء العديد من أنواع الخطأ مثل الخطأ الجسيم والخطأ اليسير والخطأ التافه أو الخطأ المادي والخطأ الفني أو الخطأ الجنائي والخطأ المدني مما يتطلب منا بحثها وتلمس مواطن الخلاف الفقهي والقضائي حول هذه الأنواع ، وهل لهذا الخلاف أثر أم هو خلاف لفظي فقط ، وهذا ما سوف نلقي الضوء عليه متخذين من التشريع والفقه المصري مثالا لدراسة هذا الموضوع وذلك وفق التقسيم التالي : -

المطلب الأول : الخطأ الجسيم والخطأ اليسير والخطأ اليسير جدا (التافه).

المطلب الثاني : الخطأ المادي والخطأ الفني.

المطلب الثالث: الخطأ الجنائي والخطأ المدني.

المطلب الأول

الخطأ الجسيم والخطأ اليسير والخطأ اليسير جيدا التافه

وسنتكلم عن موضوع هذا المطلب في ثلاثة فروع : -

الفرع الأول : عن المقصود من هذه الأنواع والتمييز بينها .

الفرع الثاني : عن موقف الفقه والقضاء والتشريع من هذا التقسيم.

الفرع الثالث : عن المقارنة بين الشريعة الإسلامية والشرائع الأخرى في هذا المجال.

الفرع الأول

المقصود بكل من الخطأ الجسيم واليسير واليسير جدا (التافه)

يذهب بعض فقهاء القوانين إلى التمييز بين أنواع الخطأ من حيث جسامته فيقسمونه إلـــى: -

أ- خطأ جسيم : وهذا يتوفر عندما يكون في إمكان كل شخص أن يتوقع النتيجة غير المشروعة .

ب - خطأ يسير : وهذا يتحقق عندما يكون توقع النتيجة ممكنا للشخص العادي المتوسط الانتباه والعناية.

ج - خطأ يسير جدا " تافه" : وهذا يكون متوافر عندما يكون توقع النتيجة غير ممكن إلا لشخص غير عادي يفوق الشخص المتوسط من حيث حذره وعنايته وانتباهه أو بمعنى آخر : أنه يتوافر في الحالات التي نفترض فيها استطاعة التوقع تبصرا غير عادي (١).

وهذا هو تقسيم القانون الروماني القديم لأنواع الخطأ .

---

(١) حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات القسم العام . مرجع سابق ، ص ٦٥٩.

الفرع الثاني

موقف كل من الفقه والقضاء والتشريع من هذا التقسيم

تظهر أهمية التقسيم السابق عند من قال به في أن الخطأ الجسيم واليسير يترتب عليهما المسئولية المدنية والجنائية أما الخطأ التافه أو اليسير جدا فلا يترتب عليه سوى المسؤلية المدنية (١).

وقد تظهر لهذا التقسيم أهمية أخرى تتمثل في تحديد نوع العقاب الذي يوقع على المتهم ويقرره القاضي في حدود سلطته التقديرية إذ من المنطقي أن يكون العقاب عن الخطأ الجسيم أشد من العقاب على الخطأ اليسير وهذه مسألة موضوعية يبحثها ويقدرها قاضي الموضوع مستعينا بالظروف التي احاطت بالمتهم وله أن يعتبر الخطأ المصحوب بالتوقع أشد جسامة من الخطأ غير المصحوب به ، وله أن يعتبر مقدار الإخلال بواجبات التثبت والحيطة والحذر معيارا لجسامة الخطأ ، وله أن يلتمس هذا المعيار كذلك في وجود التزام خاص بالتثبت والحيطة والحذر ناشىء عن مهنة الجاني أو علاقته بالمجني عليه إلى جانب الالتزام العام المفروض على الناس كافة ، وله أن يلتمسه في جسامة الضرر المترتب على الخطأ (٢).

---

(١) عبد الستار ، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي . مرجع سابق ، ص ص.١١٠ - ١١١.

(٢) حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات القسم العام . مرجع سابق، ص ٦٥٩.

وهذا ما ذهب إليه المشرع المصري في المادتين (٢٣٨ ، ٢٤٤) من قانون العقوبات معدلة بالقانون رقم (١٢٠) لسنة ١٩٦٢ م وبالقانون رقم (٢٩) لسنة ١٩٨٢م .

ولكن ترتب على القول بالتقسيم السابق نتيجة اعتبرت في الوقت الحاضر مهجورة وغير مسلم بها ألا وهي ازدواج الخطأ الجنائي والمدني ، وهذا الرأي قد ثبت فساده ولم يأخذ به الفقه والقضاء في الوقت الحالي إذ أن السائد في كليهما وحده الخطأ الجنائي والمدني - حسبما سنذكر إن شاء الله - وإن كان أنصار هذه التفرقة يرون أنها تظهر كذلك في تطبيقها على الخطأ الفني وأن الخطأ الفني لا تقوم به المسئولية إلا إذا كان جسيما ، فهذا قول غير صحيح - حسبما سنرى إن شاء الله في التقسيم الآتي .

ومعنى هذا أنه لا أهمية في القانون الجنائي تدعو لهذه التفرقة ، بالإضافة إلى ذلك فإنها تفتقر إلى معيار تقوم عليه حيث أن للخطأ معيارا واحدا هو معيار "الشخص المعتاد" مما يجعل التفرقة بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير تستلزم معيارا آخر كمعيار " الشخص شديد الحرص والحذر " وإقامة التفرقة على أساس هذا المعيار الأخير تجعله لا يستقيم مع الفكرة الأساسية للخطأ (١).

كل هذا دعا البعض الآخر من فقهاء القوانين إلى أن يرفض هذه التفرقة وهذا التقسيم ، وأن هذا التقسيم إنما يصلح ويجد مجاله في القانون المدني فحسب ، فالخطأ في القانون الجنائي إما أن يوجد أولا يوجد ولا وسط بينهما فالعبرة في تحقيق الخطأ " بإمكان توقع النتيجة الإجرامية " المترتبة على الفعل ، ولذلك فإنه حتى إذا كان إمكان التوقع عسيرا وغير عادي أي يفوق إمكانيات الشخص العادي فإنه لا يمكن رغم ذلك القول بعدم توافر الخطأ (٢).

---

(١) حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات القسم العام . المرجع السابق ، ص ٦٥٩.

(٢) عبد الستار ، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي . مرجع سابق، ص ١١١.

أما الخطأ في القانون المدني فإن الأصل اعتباره درجة واحدة ما دام الخطأ هو الإخلال بواجب قانوني ، فإن التدرج في درجاته يقتصر بحثه على مضمون الواجبات القانونية دون خطأ ، فإذا تحدد مضمون الواجبات القانونية على نحو يجعل سلوك المسئول انحرافا عنه كان هذا الانحراف خطأ موجبا للمسئولية بغض النظر عن درجة جسامته ، ومع هذا فإن المشرع يعتد بجسامة الخطأ في تقدير التعويض بوصفه من الظروف الملابسه أو بموجب نص خاص ، كما يشترطه القضاء أحيانا كما هو الحال في الأخطاء المهنية .

أما موقف القضاء والتشريع من التقسيم السابق ، فإنه من البديهي أن القضاء لا يطبق إلا ما تنص عليه القوانين ، وقد ذهب المشرع المصري في المادتين (٢٣٨ ، ٢٤٤) من قانون العقوبات المعدلتين بالقانون رقم (١٢٠) لسنة ١٩٦٢م بشأن القتل والأصابة الخطأ ثم بالقانون رقم (٢٩) لسنة ١٩٨٢م بالنسبة للإصابة الخطأ إلى اعتبار وقوع الجريمة نتيجة إخلال الجاني إخلالا جسيما بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته أو تعاطيه مسكرا أو مخدرا عند ارتكابه الخطأ الذي نجم عنه الحادث أو نكوله وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك أو زيادة عدد المجني عليهم على ثلاثة اشخاص اعتبر ذلك ظرفا مشددا لهاتين الجريمتين ، كما اعتبر إفضاء الإصابة الخطأ إلى عاهة مستديمة ظرفا مشددا لهذه الجريمة .

ونتيجة طبيعية لهذه النصوص أن يميل القضاء إلى الأخذ بتقسيم الخطأ إلى جسيم ويسير مراعيا ذلك عند النطق بالعقوبة يستخدم القاضي في ذلك سلطته

التقديرية وهي مسألة موضوعية يحددها القاضي بناء على الظروف التي أحاطت بالمتهم أثناء ارتكابه الحادث (١). وذلك لتشديد العقاب أو عدم تشديده.

الفرع الثالث

مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين في الشرائع الأخرى في تقسيم الخطأ إلى جسيم ويسير ويسير جدا (تافه)

إذا كان المشرع الوضعي في الشرائع الأخرى قد اعتنى بتقسيم الخطأ إلى جسيم ويسير ، وجعل من جسامة الخطأ ظرفا مشددا في بعض الجرائم ، فإن المتتبع لنصوص الفقه الإسلامي يجد مجالا لهذا التقسيم فيه.

فمثلا في شأن مسئولية الطبيب، تفرق الشريعة الإسلامية بين خطأ الطبيب الجاهل، والطبيب العالم وسند ذلك ما رواه عمرو بن شعيب (٢) عن جده قال: " من تطبب ولم يكن بالطب معروفا فأصاب نفسا فما دونها فهو ضامن" (٣) فالطبيب الجاهل إذا تعاطى علم الطب أو علمه ولم يتقدم له معرفة به فقد هجم بجهله على إتلاف الأنفس وأقدم على ما لا يعلمه فيكون قد غرر بالعليل

---

(١) حسني، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات القسم العام . مرجع سابق ، ص ٦٩٠. عبد الستار ، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي . مرجع سابق، ص ص ١١١، ١١٢.

(٢) هو : عمرو بن شعيب بن محمد السهمي القرشي ، أبو إبراهيم ، من بني عمرو بن العاص : من رجال الحديث . كان يسكن مكة وتوفي بالطائف .
الزركلي ، خير الدين . الأعلام ، مرجع سابق ، ج٥ ، ص ص ٢٤٧ ، ٢٤٨.

(٣) الدار قطني ، علي بن عمر . سنن الدار قطني وبذيله التعليق المغني على الدار قطني لأبي الطيب محمد أبادي . تصحيح وتنسيق وتحقيق السيد عبدالله هاشم المدني ، القاهرة ، دار المحاسن للطباعة ، بدون تاريخ ، ج٣ ، كتاب الديات ، ص ١٩٦ ، وفي رواية أخرى : (من تطبب ولم يعلم منه الطب قبل ذلك فهو ضامن) . نفس المرجع ، ج ٣ ، ص ١٩٥ كتاب الديات .

فيلزمه الضمان ، وهذا إجماع من أهل العلم ، قال الخطابي : لا أعلم خلافا في أن المعالج إذا تعدى فتلف المريض كان ضامنا ، والمتعاطي علما أو عملا بما لا يعرفه متعد فإذا تولد من فعله التلف ضمن الديه وسقط عنه القود (١).

فإن كان الطبيب حاذقا ، وأعطى المهنه حقها ولم تجن يده فتولد عن فعله المأذون فيه من جهة الشارع ومن جهة من يعالجه تلف فلا ضمان عليه لأن التلف نشأ بطريق السراية عن فعل مأذون فيه فلا مؤاخذة عليه ، لأن كل ما يتولد عن المأذون فيه أو يقتضيه فهو مأذون فيه ، كما إذا ختن الصبي في سن مناسبة للختان وراعى في ذلك الإجراءات التي يجب عليه القيام بها في مثل هذه العملية فإذا تلف العضو أو توفي الصبي لم يضمن الخاتن وإن كان الطبيب جاهلا فنشأ عن علاجه ضرر للمريض ، فإن علم المريض بجهل الطبيب وأذن له في العلاج لم يضمن وإن كان الطبيب حاذقا واتبع الإجراءات المطلوبة لجراحته لكنه أخطأت يده فهذا يضمن جناية الخطأ (٢).

---

(١) الصنعاني ، محمد بن اسماعيل . سبل السلام . مرجع سابق ، ج٣ ، ص ٣٣٠.

(٢) المراغي ، عبدالله مصطفى . مسئولية الطبيب . القاهرة ، مجلة الأزهر عدد غرة رجب ١٣٧٥هـ ، ١٣ فبراير ١٩٥٦ المجلد السابع والعشرون ، ج٧ ، ص ٧٩٣.
إبن رشد ، أبي الوليد محمد بن أحمد . بداية المجتهد ونهاية المقتصد . مرجع سابق ، ج ٢ ، ص ٤٨٢ .
البجيرمي ، سليمان بن عمر . حاشية البجيرمي على المنهج المسماة التجريد لنفع العبيد على شرح منهج الطلاب لأبي يحي زكريا الأنصاري مصر ، شركة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي ، الطبعة الأخيرة ، ١٣٦٩هـ ، ج ٤ ، ص ١٤٠.

ومن هذا نستنتج أن خطأ الطبيب يعتبر جسيما إذا لم يكن له بالطب دراية كافية للقيام بمهنته على وجه تؤدي به هذه المهنة عادة ، والآن حل الترخيص الصادر من الجهات الرسمية بمزاولة مهنة الطب وعدمه محل الدراية وعدمها ، فإن لم يكن مرخصا سئل عن جريمة عمدية ، أما إذا كان عالما به وأذن له فيه واتبع الإجراءات التي تتبع عادة وتلف المريض أو عضو منه فإنه يسأل عن خطأ يسير.

كذلك في الاعتداء على النفس أو ما دونها نستنتج منه مقدار التعدي ، فما يجب فيه الدية كاملة يكون موجبهما خطأ جسيم أتى على النفس أو على ما دونها مما فيه دية كاملة وما لا مقدر فيه وإنما فيه الحكومة أو الاجتهاد يكون خطؤه يسيرا أي موجبه خطأ يسير حسبما نتج عنه فعل الجاني.

وإن كان الفقهاء لم يعنوا بهذا التقسيم إلا في مجال الطب إنما ذلك لدفع توهم أنه طالما فعله مأذون فيه فلا ضمان، أما ما عدا الطب فإن لكل خطأ ضمان مقدر، وقدر هذا الضمان هو الذي يحدد لنا مقدار الخطأ جسيما أو يسيرا.

وبهذا يتلاقى القانون في الشرائع الأخرى مع الشريعة الإسلامية في هذه المسأله .

المطلب الثاني

الخطأ المادي والخطأ الفنـــي

ونتناول هذا المطلب في ثلاثة فروع: -

الأول: المقصود بالخطأ المادي والخطأ الفني.

الثاني: موقف الفقه والتشريع والقضاء من هذا التقسيم.

الثالث: بين الشريعة الإسلامية والشرائع الأخرى .

الفرع الأول

المقصود بالخطأ المادي والخطأ الفني في الشرائع الأخرى

الخطأ المادي : هو الإخلال الذي يترتب على نشاط الجاني ، وقد يكون إخلالا بالالتزام المفروض على الناس كافة باتخاذ العناية اللازمة عند القيام بنشاط معين لتجنب ما يؤدي إليه هذا السلوك من نتيجة غير مشروعة ، أو هو الخطأ الذي يكون مخالفة لواجب الحيطة والحذر بصفة عامة ، ويشمل الناس كافة سواء كانوا من أهل الفن أم غيرهم . ومن أمثلته أن يلقي شخص من نافذة غرفته بقايا تبغ مشتعله فتسقط على سيارة محمله بالوقود فتشتعل النار بها ، أو أن يغفل الطبيب تعقيم الأدوات الجراحية فيودي بحياة المريض، أو أن ينسى بعضها في جوف المريض.

أما الخطأ الفني : فهو الإخلال بالقواعد العلمية والفنية التي تحدد الأصول والمبادىء التي يتبعها أصحاب المهن في مباشرة مهنهم ، أو هو مخالفة شخص ينتمي لمهنة معينة التزام الحرص والعناية الواجبة في ممارسته لهذه المهنة .

ومن أمثلته أن يصف الطبيب دواء أساء إلى صحة المريض لحساسية خاصة لم يتبينها ، أو يطبق وسيلة علاج جديدة لم تسبق تجربتها ، أو أن يغفل عن استدعاء طبيب أخصائي لعدم تقديره خطورة حالة المريض (١).

الفرع الثاني
موقف الفقه والتشريع والقضاء من هذا التقسيم

ليس هناك خلاف حول مساءلة رجل الفن عن الخطأ المادي الذي يرتكبه سواء خارج نطاق عمله الفني أو داخله . أي أنه يسأل عنه كما هو الشأن بالنسبة للشخص العادي .

أما الخطأ الفني الذي يرتكبه رجال المهن إخلالا بقواعدها فقد اختلف الفقه فيه، وقد ثار البحث بوجه خاص بشأن الأطباء ، ولكنه يسرى على جميع أصحاب المهن التي يحكمها العلم أو الفن ، إذ لا مبرر في القانون لأن يتميز الأطباء عن سائر رجال الفن بمركز خاص (٢).

وقد تبلور اختلاف الفقهاء في هذا المجال في ثلاثة آراء على الوجه التالـــــي :-

---

(١) عبد الستار، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي . مرجع سابق، ص ١٢٦.
حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات القسم العام . مرجع سابق ، ص ٦٥٥.
الجنزوري ، سمير . الأسس العامة لقانون العقوبات . مرجع سابق ، ص ٤٦٣.

(٢) نفس المراجع ، نفس الصفحات.

الرأي الأول:

يذهب إلى عدم المسئولية عن الخطأ الفني للطبيب ، وأيضا كل صاحب مهنة أو فن له قواعد وأصول تنظم مباشرة هذا العمل . وحجة هذا الرأي: -

١ - أن الطبيب بحصوله على الترخيص والإجازة العلمية يكون جديرا بالقيام بعمله على النحو الصحيح فيكون محل ثقة الناس.

٢ - في رقابة الرأي العام ما يغني عن رقابة القانون ، وأن التهديد الدائم بالمسئولية الفنية يثني عن الاجتهاد والابتكار(١).

٣ - حرية المريض في اختيار طبيبه توجب عليه التحقق من جدارته(٢).

ويرد بعض الفقهاء على حجج هذا الرأي في الأدلة التي استند إليها بالتالي:

١ - يدل الترخيص لمزاولة المهنة على كفاءة صاحب الترخيص وقت الحصول عليه ، ولا يدل على استمرارها فيما بعد .

٢ - مع التسليم بمسألة التطور العلمي فإن هناك قواعد واحتياطات مستقرة يجب على الطبيب الالتزام بها وإلا كان مسئولا عن الخطأ المترتب على عدم الالتزام بها . مثل مبدأ تعقيم الأدوات الطبية قبل استخدامها ، فقد يتطور هذا المبدأ في طرقه وأساليبه فإذا استخدم الطبيب أيا منها فلا مسئولية ، أما إذا لم يتبع المبدأ نفسه فإنه يتعرض للمسئولية .

---

(١) حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات القسم العام . مرجع سابق ، ص ٦٥٦. نقلا عن جارسون ، ص ص ٣١٩ ، ٣٢٠.
عبد الستار ، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي . مرجع سابق، ص ١٢٧.

(٢) نفس المرجع . ص ١٢٨.

٣ - أما خطأ المريض في الاختيار ، فمن المبادىء المستقرة في قانون العقوبات أن خطأ المجني عليه لا يعفي الجاني من المسئولية .

وقد رفض القضاء المصري هذا الرأي في أحكام متعددة (١).

الرأي الثاني:

ذهب إلى القول بأن الخطأ الفني لا مسئولية عنه إلا إذا كان جسيما ، أما الخطأ المادي فتخضع المسئولية عنه للقواعد العامة ، بحجة الصعوبة التي ستواجه القاضي إن هو بحث في كل الأخطاء الفنية الجسيم منها واليسير. كذلك فإن التقدم العلمي في مجال الطب يقتضي حرية البحث والتجربة (٢).

وقد أخذ القضاء المصري في بعض أحكامه بهذه التفرقه ، كما أيد هذا الرأي جانب كبير من الفقهاء مستندين إلى اعتدالها وتوسطها بين عدم المسئولية التي تضر المريض ، والمسئولية المطلقة التي تضر بالمصلحة العامة والتقدم العلمي (٣).

وقد انتقد بعض الفقهاء هذا الرأي استنادا على ما يلي: -

١ - لا سند للتفرقة بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير لعمومية نصوص القانون بحيث يشمل كل درجات الخطأ وأنواعه (٤).

---

(١) نفس المرجع ، نفس الصفحه.

(٢) حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات . مرجع سابق ، ص ٦٥٦.

(٣) عبد الستار ، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي . مرجع سابق، ص ١٣٠.

(٤) حسني ، محمود نجيب . المرجع السابق ، ص ٦٥٧.

٢ - عدم وجود معيار مسلم به في القـانون للتفرقـة بيـن الخطـأ المـادي والخطـأ الفني ، مما يؤدي إلى إختلاف وجهات النظر (١).

٣ - من الصعوبة التفرقة بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير في المجال الفنـــي لعدم وجود ضابط واحد يعتمد عليه في كل الحالات (٢).

٤ - يؤدي تطبيق هذا الرأي إلى عدم المساواة بين المواطنين أمام القانون ويخل بهذا المبدأ ، فلا يسأل كل صاحب حرفة أو مهنـة أو فـن عـن خطئـه الفنـي اليسير ، في حين يسأل الإنسان العادي عن كل أخطائه (٣).

الرأي الثالث:

يرى أنصار هذا الرأي المسئولية عن كل خطأ فني، ويوصف هذا الـرأي بأنـه الرأي الصائب ، لأنه يتفق مع حكم القانون ، فالطبيب وفقا لهذا الـرأي ، ورجـال الفن بصفه عامة ، يخضعون للقواعد العامـة فيمـا يتعلـق بالمسئولية غيـر العمديـة طالما أن النصوص لم تخرج رجال الفن من هذا النطـاق ، وليـس فـي هـذا تعقيـدا لعمل القاضي أو تهديدا لأصحاب المهن والفن والتقـدم العلمـي ، لأن هنـاك قواعـد ومبادىء مستقرة فـي كـل علـم أو فـن ، ذلـك أن الخطـأ المتعلـق بتطبيـق القواعـد المستقرة تنشـأ عنـه المسئولية سـواء كـان جسيما أو يسيرا ولا صعوبـة تواجـه القاضي حين يكشف عن هذه القواعد فثمة مجال تقديري تعترف به هذه القواعد أو

---

(١) نفس المرجع ، نفس الصفحه. عبد الستار ، فوزية . المرجع الســابق ، ص ١٣١.

(٢) نفس المرجعين . نفس الصفحتين.

(٣) عبد الستار ، فوزيـــة . نفس المرجع ، نفس الصفحة.

تقرره الأصول العلمية ، إذ هي معروفة وواضحة ، وفي استطاعة الخبير أن يبرزها للقاضي ، وهي في الغالب ليست محل خلاف كما أن حسم الصعوبات التي تثور في العمل يغدو ميسورا ، إذا اعتمد القاضي على معيار " رجل الفن المعتاد " وقدر مدى تقيده بالقواعد العلمية والفنية في الظروف التي أحاطت برجل الفن المتهم (١).

وقد تبنى المشرع المصري الرأي الأخير في المادتين (٢٣٨ ، ٢٤٤) الفقرة الثانية من قانون العقوبات ، حيث شدد العقوبة على جرائم القتل والجرح غير العمدي إذا كانت نتيجة إخلال الجاني إخلالا جسيما بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته ، ويعني ذلك بمفهوم المخالفة أنه إذا كان الخطأ يسيرا فإنه يعاقب عنه بالعقوبة العادية .

والمعروف أن القاضي يحكم وفق القوانين الموضوعة ، لذلك أخذت أحكام القضاء المصري بالرأي الأخير وهو المسئولية عن كل خطأ فني يسيرا كان أم جسيما (٢).

---

(١) نفس المرجع ، نفس الصفحة . حسني محمود نجيب. المرجع السابق ، ص ص ٦٥٧، ٦٥٨.
سرور ، أحمد فتحي . الوسيط في قانون العقوبات القسم العام . القاهرة ، دار النهضة العربية ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، الطبعة الرابعة ، ١٩٨٥م، ص ص ٤٦٧ ، ٤٦٨.

(٢) سرور ، نفس المرجع ، ص ٤٦٩.

الفرع الثالث
بين الشريعة الإسلامية والشرائع الأخرى (١)

الخلاف بين الشريعة الإسلامية الغراء والشرائع الأخرى في هذه المسألة مترتب على تساؤل هام هو : هل عمل الطبيب حق له ، أم واجب عليه ؟

فالمتفق عليه في الشريعة الإسلامية ، أن تعلم فن الطب فرض كفائي ، وأنه واجب على كل شخص لا يسقط عنه إلا إذا قام به غيره ، واعتبر فرضا لحاجة الجماعة إلى التطبيب ، وإذا كان تعلم الطب واجبا كفائيا يكون التطبيب واجبا على الطبيب ، ويكون واجبا كفائيا إذا وجد في البلد الواحد أكثر من طبيب ، وفرض عين إذا لم يوجد إلا واحد ، ومعنى هذا أنه واجب غير قابل للسقوط .

والنتيجة المنطقية لاعتبار التطبيب واجبا كفائيا ، أن لا يكون الطبيب مسئولا عما يؤدي إليه عمله ، لأن القاعدة أن أداء الواجب لا يتقيد بشرط السلامة ، اذا تم بالشروط التي حددها الفقهاء وهي: الحصول على إذن المريض أو وليه ، وإذن الحاكم أو من ينوبه ، واتباع الأصول والقواعد العلمية ، وتوافر قصد العلاج والشفاء . فإذا توافرت هذه الشروط وحدث ضرر بعد ذلك للمريض فإن الطبيب لا يسأل عنه لأنه لم يفرط في أداء واجبه ، أما إذا ارتكب خطأ لا يقره أهل العلم ولا أهل مهنته ، فإنه يسأل في هذه الحالة (٢).

---

(١) سبق أن أشرنا في تمهيد هذا المبحث بأننا اتخذنا من التشريع والفقه المصري مثالا لنا في دراسة هذا الموضوع بالنسبة للشرائع الأخرى.

(٢) عوده ، عبد القادر . التشريع الجنائي الإسلامي . مرجع سابق، ج ١، ص
أبو زهره ، محمد . الجريمة . مرجع سابق ، ص ٤٦٠.

ونخلص مما تقدم إلى أن الشريعة الإسلامية تعرف الخطأ الفاحش وغير الفاحش ، وهو مضمون الرأي الثاني ، ولكنها ترى ألا يسأل في غير الفاحش بشرط توافر ما اشترطه الفقهاء – وقد سبق الإشارة لها : –

أما في الشرائع الأخرى فإنها تختلف عن الشريعة الإسلامية من حيث أن عمل الطبيب وفق قوانين هذه التشريعات عمل مباح على أساس أنه يستعمل حقا مقررا له بمقتضى القانون واستعمال الحق مقيد بشرط السلامة ، ولذلك يقرر القانون مسئولية الطبيب أيا كان الخطأ الصادر عنه ، ويتضح الفارق الشاسع بين الشريعة الإسلامية وقوانين الشرائع الأخرى في مسألة ما يقوم به الطبيب . هل هو واجب عليه أي تفرضه مصلحة المجتمع ، أم هو حق له يقرره القانون ؟

ورغم هذا الفارق الشاسع فقد بدأ يظهر في فقه الشرائع الأخرى آراء من شأن الأخذ بها هو تضييق هذا الفارق بل إزالته تماما ، ومضمون هذه الآراء أنها تبني انتفاء مسئولية الطبيب الجنائية على أساس المصلحة الاجتماعية (١) ، والتي تعني أن التطبيب واجب على الطبيب وذلك للأسباب التالية : –

١ – يعتبر القانون بعض الأعمال غير مشروعة ، ولكنها بمعيار المصلحة الاجتماعية تعتبر مشروعه مثل زرع الأعضاء البشرية من شخص حي لآخر مريض.

---

(١) قايد ، أسامه عبدالله . المسئولية الجنائية للأطباء ، دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي . القاهرة ، دار النهضة ، طبعة ١٩٨٧م ، ص ص ١٣٩ – ١٤٢.

٢ - تفرض المصلحة الاجتماعية على الجميع - ومنهم الطبيب - احترام النظم السائدة في المجتمع ، مما يتطلب حصول الطبيب على ترخيص بمزاولة المهنة (١).

٣ - من أهداف المصلحة الاجتماعية المحافظة على صحة وحياة أفراد المجتمع، لذلك فهي توجب على الطبيب احترام القواعد والأصول الطبية.

٤ - تفرض المصلحة الاجتماعية على الجميع واجبا عاما خلاصته مراعاة احترام حق الإنسان في الحياة والتعبير عن إرادته . ويترتب عليه انتفاء مسئولية الطبيب إذا حصل على إذن من المريض أو وليه بالعلاج (٢).

---

(١) اعتبر الإمام مالك إذن الحاكم في التطبيب شرطا لانتفاء المسئولية عن الطبيب . الحطاب ، أبي عبدالله محمد . مواهب الجليل لشرح مختصر خليل .مرجع سابق ، ج ٦ ، ص ٣٢١.

(٢) الدردير ، أحمد . الشرح الكبير وعليه حاشية الدسوقي ، مرجع سابق ج ٤ ، ص ٣٥٥.

المطلب الثالث
الخطأ الجنائي والخطأ المدني

تمهيد:

يثور تساؤل عما إذا كان الخطأ الجنائي يخضع لنفس القاعدة التي يخضع لها الخطأ المدني ، بمعنى هل الخطأين واحد ؟ أم هما مختلفان ؟

فالقانون المدني المصري ينص في المادة (١٦٣) منه على أن : " كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض " فهو في هذا النص لم يحدد صورا للخطأ (١) ولم يتطلب قدرا خاصا من الخطأ ، وقد استقر في الفقه والقضاء القول بأن " كل خطأ " ولو كان يسيرا يكفي لقيام المسئولية المدنية فالأخطاء وعلى اختلاف درجاتها متعادلة في القانون في حين أن المشرع الجنائي صاغ نصوصه ومواده على نسق آخر فهو يحدد صورا للخطأ وأحيانا يشترط قدرا معينا من الخطأ (٢) . فهل معنى الاختلاف في صياغة النصوص الاختلاف في مدلول كل من الخطأين ، أي أنه بتحديد صور الخطأ في القانون الجنائي يوجد خطأ خارج هذه الصور يرتب المسئولية المدنية دون الجنائية (٣).

وفي إطار التمهيد السابق سنتناول موضوع هذا المطلب في ثلاثة فروع: -

الأول : الأثر المترتب على القول بالازدواج أو بالوحدة بين الخطأ الجنائي والخطأ المدني.

---

(١) كما فعل قانون العقوبات مثلا في المادتين (٢٣٨ ، ٢٤٤) عقوبات.

(٢) راجع المادة (١١٦ مكرر "أ") من قانون العقوبات المصري.

(٣) حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات . مرجع سابق، ص ٦٦٠.

الثاني : موقف الفقه.

الثالث : موقف القضاء.

الفرع الاول

أثر الازدواج أو الوحدة بين الخطأين الجنائي والمدني

يترتب على الأخذ بنظرية الازدواج أو الأخذ بنظرية الوحدة بين الخطأ الجنائي والخطأ المدني أثرين هما :-

الأثر الأول: حجية الحكم الجنائي على القضاء المدني:

ويقصد بالحجية : ما يسلم به للأحكام الصادرة من القضاء الجنائي من صحة ما تتضمنه من قضاء ، وسلامة الإجراءات التي اتبعت في إصدارها بحيث يمتنع على من كان طرفا في النزاع الذي صدر فيه الحكم أن يعود إلى المنازعة فيما تم الفصل فيه مرة أخرى أمام القضاء بدعوى جديدة (١). والحجية لها جانبين :-

١ - جانب سلبي : يتخذ صورة منع المحاكم الأخرى من إعادة نظر الدعوى من جديد سواء بناء على أدلة جديدة ، أو أوصاف جديدة . وينحصر أثرها في القضاء الجنائي وحده حيث يمتنع على جهات هذا القضاء إعادة نظر ذات الدعوى من جديد .

---

(١) الشرقاوي ، جميل . الإثبات في المواد المدنية . القاهرة ، دار النهضة العربية ، طبعة ١٩٧٦م ، ص ١٢١.

٢ - جانب إيجابي : يعني افتراض حقيقة وصحة ما قضى به هذا الحكم . ويترتب عليه حجية هذا الحكم أمام مختلف جهات القضاء غير الجنائي، بافتراض حقيقة ما فصل فيه هذا الحكم بالنسبة إلى وقوع الجريمة ووصفها القانوني ، ونسبتها إلى فاعلها (١) إذا كان بالإدانة :

ويشترط لكي يحوز الحكم الجنائي الحجية أمام القضاء المدني ما يلي:-

أ - أن لا يكون قد فصل في الدعوى المدنية بحكم بات.

ب - أن يكون الحكم الجنائي الصادر في الدعوى الجنائية باتا.

ج - أن يكون الحكم الجنائي صادرا في موضوع الدعوى الجنائية بالإدانة (٢).

أما إذا كان بالبراءة فإنه يحوز الحجية بالنسبة لعدم صحة الواقعة أو لعدم نسبتها إلى فاعلها ولكنه لا يحوز الحجية إذا كان أساس البراءة عدم معاقبة القانون الجنائي على الفعل لأن الفعل قد يكون مع ذلك غير مشروع مدنيا وبالتالي يوجب التعويض .

وأما بالنسبة لنطاق هذه الحجية فالأصل أن القاضي المدني لا يتقيد إلا بمنطوق الحكم الجنائي دون ما عداه من أسباب وغيرها . والمنطوق هو : الجزء من الحكم الذي يفصل في الطلبات المطروحة على المحكمة (٣)ولكن قد تحوز أسباب

---

(١) سرور، أحمد فتحي . الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية . القاهرة ، دار النهضة العربية ، طبعة ١٩٨٠م ، ص ١١٢٢.

(٢) نفس المرجع ، نفس الصفحة - عبيد ، رؤف . مبادىء الإجراءات الجنائية في القانون المصري . القاهرة ، دار الجيل للطباعة ، ط ١٧ ، ١٩٨٩ ، ٢٥٤ وما بعدها .

(٣) انظر : الشرقاوي ، جميل . الإثبات في المواد المدنية . مرجع سابق ، ص ص ١٢٢ وما بعدها .

الحكم الجنائي الحجية أمام القضاء المدني بشرط أن تكون هذه الأسباب مرتبطة بمنطوق الحكم ارتباطا وثيقا ومكمله له بحيث لا يكون للمنطوق وجود إلا بها ، ويكون المنطوق نتيجة لازمة لهذه الأسباب ، وفي بعض الحالات لا بد من الرجوع إلى أسباب الحكم للوقوف على مدى تأثيره على القضاء المدني وتأثر الأخير به . ففي حالة الحكم بالبراءة مثلا : يجب الرجوع إلى الأسباب التي بنيت عليها البراءة ، فإن كانت عدم وقوع الفعل أوعدم كفاية الأدلة كان هذا حجة على القضاء المدني . وإذا كان سبب البراءة أن الفعل لا يعاقب عليه جنائيا فإن هذا لا يحوز الحجية أمام القضاء المدني(١).

والمعروف أن حجية الحكم الجنائي تبنى على اليقين والجزم لا الشك والاحتمال وهذه الأحكام متفق على حجيتها أمام القضاء المدني ، أما إذا كان الحكم الجنائي مبنيا على الشك في مسئولية المتهم أو على عدم كفاية الدليل ، فهل يحوز الحجية أمام القضاء المدني ؟

بداية لا توجد مشكلة في حالة الحكم بالإدانة ، وإنما تثور المشكلة إذا صدر الحكم الجنائي بالبراءة مؤسسا على الشك في مسئولية المتهم أو على عدم كفاية الأدلة ، ويوجد في هذه المسألة ثلاثة آراء :
الرأي الأول: إذا كان مبنى الحكم الجنائي الصادر ببراءة المتهم هو الشك في مسئولية المتهم ، أو عدم كفاية الأدلة لإدانته فلا يعتبر هذا الحكم حجة على القضاء المدني ، وبذلك لا يقيد القاضي المدني من بحث الموضوع لأن ما

---

(١) نفس المرجع ، ص ص ١٢٧ ، ١٢٨.
عبيد ، رؤوف . مبادىء الإجراءات الجنائية . مرجع سابق ، ص ٢٥٧.

لا يكفي للإدانة جنائيا قد يكفي للإدانة مدنيا. وكان هذا الرأي محلا للنقد لأنه لا يتفق مع طبيعة قوة الأمر المقضي التي تثبت لمنطوق الحكم (١).

الرأي الثاني: أن الأحكام الجنائية الصادرة بالبراءة للشك أو لعدم كفاية الأدلة تعتبر مسألة موضوعية تقررها محكمة الموضوع ، والأولى عدم التشبث في صدورها بقاعدة عامة ، فلكل دعوى ظروفها وملابساتها ، أي أن حكم البراءة لعدم كفاية الأدلة يتحول إلى مسألة موضوعية تقدرها المحكمة المدنية بشرط عدم التناقض بما تقضي به مع ما انتهى إليه الحكم الجنائي (٢).

الرأي الثالث: أن الحكم الجنائي الصادر بالبراءة لعدم كفاية الأدلة يستوي في حجيته على القضاء المدني مع الحكم بالبراءة لعدم وجود الدليل ، وحجتهم أن الحكم الجنائي قد أوجد حالة لا يجوز للقاضي المدني أن يناقضها ، أو يختلف معها (٣).

وقد حسم المشرع المصري هذا الأمر بأن ضمّن المادة (٤٥٦) من قانون الإجراءات الجنائية حيث ضمّنها : " على أن الحكم الصادر بالبراءة تكون له قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية إذا كان مبنيا على عدم كفاية الأدلة " .

---

(١) سرور ، أحمد فتحي . الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق، ص ١١٤٤.

(٢) الذهبي ، ادوار غالي . حجية الحكم الجنائي أمام القضاء المدني . القاهرة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثانية ، ١٩٨١م . ص ص ٢٢٩ ، ٢٣٠ .

(٣) نفس المرجعان .

وترد بعض القيود علـى حجيـة الحكم الجنـائي الصـادر بـالبراءة علـى القضـاء المدني منها : -

١ - إذا حكم بـالبراءة لعدم العقـاب علـى الفعـل ، فهـذا الحكـم لا يقيـد القـاضي المدني ، حيث لا مانع من كون نفس الواقعة غير المعاقب عليها في القانون الجنائي تمثل فعلا ضارا غير مشروع يستلزم التعويض .

٢ - إذا فصلت المحكمة الجنائية في أمر لم يكن ضروريـا للفصـل فـي الدعـوى الجنائيـة (١) فالحجيـة لا تكـون إلا فيمـا فصـل فيـه الحكـم الجنـائي وكـان فصله فيه ضروريا - ويكون ضروريا إذا كان متعلقا بصحة وقـوع الفعل ونسبته إلى الفاعل ووصفه القانوني - للفصل في الدعوى الجنائية (٢) .

٣ - إذا صدر الحكم الجنائي بالبراءة بناء علـى قيـام حالـة الدفـاع الشـرعي مـن جانب المتهم فهذا لا يقيد القضاء المدني إذا كان هناك ما يستلزم التعويض.

٤ - اذا حكم بالبراءة نظرا لسـقوط الدعـوى الجنائيـة بالتقـادم فـإن هـذا لا يمنـع المحكمـة المدنيـة مـن أن تحكـم بـالتعويض مـا دامـت الدعـوى المدنيـة لـم تسقـــط (٣).

---

(١) سلامة ، مأمون محمد . قانون الإجراءات الجنائيـة معلقـا عليـه بالفقـه وأحكـام النقض القاهرة ، دار الفكر العربي ، طبعة ١٩٨٠م ، ص ص ١٢٣٣ - ١٢٣٥.
سرور . أحمد فتحي . الوسيط في شرح قـانون الإجـراءات الجنائيـة . مرجـع سـابق ، ص ص ١١٤٦ ، ١١٤٧.

(٢) مادة (١٠٢) من القانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٦٨م الإثبات في المواد المدنية والتجارية .

(٣) نقض في ١٩٤٧/٥/١٢م مجموعة القواعد القانونية ، ج ٢٣٥/٧ رقم ٣٥٧.

٥ - عدم حجية الأحكام الجنائية على ما يتعلق بالأحوال الشخصية (١).

الأثر الثاني : تقادم الدعوى المدنية المترتبة على الجريمة :

من المقرر أن الدعوى المدنية المترتبة على الجريمة والناشئة من الجريمة ، موضوعها هو تعويض المجني عليه أو كل من ناله ضرر من الجريمة . وبناء على هذا سوف نقسم هذه المسألة إلى ما يلي :-

١ - **تقادم الدعوى المدنية (الدية) المترتبة على الجريمة في الفقه الإسلامي:**

من المتفق عليه في الفقه الإسلامي أن جرائم القصاص والديه حق لله وحق للعبد ، وحق العبد فيها غالب (٢) . ذلك أن هذه العقوبات فيها حق الله من جهة أنها شرعت للزجر ، وفيها حق العبد من جهة أنها من مصالحه التي يسعى إليها، ومن جهة وقوع الجناية على نفسه أو على جزء فيها .

فجرائم القصاص والدية وعقوباتها لا تتقادم بمضي المدة دون تنفيذ ولا تسقط دون محاكمة لدى الجمهور من الفقهاء (٣).

---

(١) المادة (٢٥٩) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

(٢) الزيلعي ، فخر الدين عثمان . تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق . مرجع سابق ، ج ٦ ، ص ٩٨.

(٣) عوده ، عبد القادر . التشريع الجنائي الإسلامي . مرجع سابق ، ج١ ، ص ٧٧٨.

٢ - تقادم الدعوى المدنية (التعويض) المترتبة على الجريمة في الشرائع الأخرى:

من المقرر بحسب الأصل أنه متى ترتب على الجريمة ضرر معين أي ناله ضرر من الجريمة أن يرفع دعوى مدنية بذلك موضوعها تعويض هذا الضرر ، ويجوز أن ترفع هذه الدعوى أمام القضاء الجنائي تبعا للدعوى الجنائية المرفوعة أمام هذا القضاء ، كما أن من حق المضرور أن يرفع هذه الدعوى أمام القضاء المدني ، وهذا الحق ليس على اطلاقه (١).

والدعوى الجنائية تنقضي في مواد الجنايات بمضي عشر سنوات من يوم وقوع الجريمة ، وفي مواد الجنح بمضي ثلاث سنوات ، وفي مواد المخالفات بمضي سنه ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك (٢).

فإذا رفع المضرور دعواه المدنية أمام القضاء الجنائي تبعا للدعوى الجنائية - ثم سقطت الدعوى الجنائية بالتقادم - هل تتأثر الدعوى المدنية بذلك ؟

في القانون المصري لا تأثير لانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم على سير الدعوى المدنية التبعية المرفوعة أمام المحكمة الجنائية (٣) فالدعوى المدنية تخضع للتقادم المقرر في القانون المدني عن العمل غير المشروع وهي ثلاث سنوات تبدأ من علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه وتنقضي

---

(١) المادتان (٢٦٢ ، ٢٦٤) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.
سرور، أحمد فتحي . الوسيط في شرح قانون الاجراءات الجنائية . مرجع سابق ، ص ص ١ ، ٢٩١.

(٢) المادة (١٥) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

(٣) المادة (٢٥٩) إجراءات جنائية والمعدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢م .

هذه الدعوى في جميع الأحوال بانقضاء خمسة عشر سنة من يوم وقوع الفعل غير المشروع ، فإذا كانت دعوى التعويض ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجنائية لم تنقض رغم انقضاء المواعيد سالفة الذكر فإن دعوى التعويض لا تنقضي إلا بانقضاء الدعوى الجنائية (١) هذا في القانون المصري ، أما في غيره كالقانون الفرنسي ، فإن الدعوى المدنية المترتبة على الجريمة تتقادم بنفس المدة المقررة قانونا لسقوط الدعوى الجنائية ، إذا قلنا بوحدة الخطأين ، بينما العكس يكون إذا قلنا بمبدأ ازدواج الخطأين فلا تسقط الدعوى المدنية عن الجريمة إلا بمدة التقادم المقررة في القانون المدني (٢).

ومما تقدم يتضح الفرق الكبير بين الشريعة الإسلامية الغراء التي لا تتقادم فيها جرائم القصاص والدية وعقوباتها ، وبين الشرائع الأخرى التي تحدد مدة تتقادم بانقضائها وهي على أكثر الفروض عشر سنوات في الجنايات بشرط عدم انقطاع المده باجراء من اجراءات التحقيق فإن المدة السابقة عليه تسقط وتبدأ مدة عشر سنوات جديدة وهكذا ، فالعبرة في المده وبدايتها بآخر إجراء من اجراءات التحقيق فيها.

---

(١) مادة (١٧٢) من القانون المدني . انظر : سرور ، أحمد فتحي . الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية . مرجع سابق، ج١ ، ص ص ١٣٠، ١٣١ .
عبيد ، رؤف . مبادىء الإجراءات الجنائية . مرجع سابق ، ص ٢٧٧ وما بعدها .

(٢) عبد الستار ، فوزية . النظرية العامة للخطأ العمدي . مرجع سابق، ص ١١٧.

الفرع الثانــــي

موقف الفقـه

انقسم الفقه في مسألة الخطأ الجنائي والخطـأ المدنـي إلـى فريقيـن علـى النحـو التالي: -

النظرية الأولى : نظرية ازدواج الخطأين:

يرى أنصــار هـذه النظريـة أن لكـل مـن الخطـأين مضمونـه الـذي يختلـف عـن الآخر. ويدللون على رأيهم بالحجج التالية:-

١ - أن الهدف من الجزاء في كل من الخطأين مختلـف عـن الآخـر، فـالتعويض المدني هدفه تحقيق التوازن بين ذمة المضرور من الجريمة أيا كانت تفاهـة الضرر، وذمة المخطىء أيـا كـان حجم الخطـأ . أمـا الجـزاء الثـاني فـإن جسامة النتائج التي ترتبط بـه تدعـو ألا يوقعه القـاضي إلا إذا كـان الخطـأ الـذي ينسـب إلـى الفـاعل خطـأ لا يقـع مـن شـخص عـادي الحـذر والعنايـة والانتبـاه فحينئـذ فقـط يمكـن أن يوجـه إليـه اللـوم الاجتمـاعي المتمثـل فـي العقوبة.

٢ - إن الخطأ اليسير يصلح لقيـام المسئولية المدنيـة كالخطـأ الجسيم تمامـا أمـا المسئولية الجنائية فلا تقوم إلا بالخطأ الجسيم .

٣ - الاختلاف في صياغة النصوص حيث حصر المشرع الجنائي صور الخطـأ مما يعني أنه يستبعد ما عداها ، ولا وجود للمسـئولية الجنائيـة بـه ، وعلـى عكس هذا فقد عبر الشارع المدني بعبارة " كل خطــأ " ممـا يعنـي المسـاواة بين كل صور الخطأ ودرجاته - وقد سبق أن تناولنا هذه المسألة بالتفصيل.

٤ - اختلاف وظيفة كل من المسئوليتين مما يستلزم ازدواج كل من الخطأين.

٥ - يحقق الازدواج العدالة لأنه يعطي القاضي المرونة في عمله فيستطيــع أن

يحكم بالتعويض دون أن يكون ملزما بالحكم بإدانة المتهم (١).

ويضيف بعض الفقهاء (٢) " أن الفارق بين الخطأين ينحصر في النطاق والإثبات والآثار لا في الطبيعة الداخلية لكل منهما " .

النظرية الثانية - نظرية وحدة الخطأين:

الذين أيدوا هذه النظرية استندوا في تأييدها إلى الحجج التالية: -

١ - إذا كان القانون الجنائي تضمّن صور الخطأ على سبيل الحصر بينما استخدم القانون المدني نصا عاما . فإن هذا لا يعتبر دليلا على ازدواج الخطأين وذلك لأنه باستقراء الصور التي ذكرها المشرع الجنائي للخطأ نجدها تحيط بكل درجات وحالات الخطأ مما يؤخذ منه أن الخطأ في كلا القانونيين واحد .

٢ - القول بازدواج الخطأين يؤدي إلى التناقض لأن النظام القانوني للدولة يهدف لوحدة الغاية الاجتماعية ووحدة المبادىء الأساسية ، فكيف يكون نفس السلوك مشوبا بالخطأ أحيانا وعلى العكس في أحيان أخرى.

---

(١) حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات . مرجع سابق ، ص ٦٦١ . سرور ، أحمد فتحي ، الوسيط في شرح قانون العقوبات . مرجع سابق ، ج ١ ، ص ص ٤٧٣، ٤٧٤ . عبد الستار . فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي ، مرجع سابق، ص ص ١١٨ ، ١١٩ . عبيد رؤف . مبادىء القسم العام في التشريع العقابي المصري. مرجع سابق ، ص ٣٥٣.

(٢) ثروت ، جلال . النظرية العامة لقانون العقوبات .الإسكندرية ، مؤسسة الثقافة الجامعية، بدون تاريخ ، ص ص ٢١٨ ، ٢١٩.

٣ - من التحكم غير المقبول اشتراط درجة جسامة معينة لقيام المسئولية الجنائية، فأي درجة من الخطأ تكفي لقيام المسئولية الجنائية ، كما تكفي لقيام المسئولية المدنية ما دامت علاقة السببية قائمة (١).

ولكن هل وحدة نطاق الخطأين مطلق أم هو محدد بحدود معينة ؟
ذهب بعض الفقهاء (٢) إلى أن التطابق بين الخطأين المدني والجنائي محدد بنطاق معين باستبعاد كل الحالات التي لا يثير فيها الخطأ الجنائي أي مشكلة تتعلق بالمسئولية المدنية وذلك مثل الجرائم التي لا يقع فيها الاعتداء على الأشخاص والأموال ، ومثل الأفعال التي يوقع عنها جزاء مدنيا ، وهي في ذاتها لا تكون جريمة جنائية كإتلاف مال الغير من غير عمد .

الفرع الثالث
موقف القضاء

تأثر القضاء في مصر بالقضاء الفرنسي لفترة طويلة فتبنى مبدأ ازدواج الخطأين ، فلكل من القاضي الجنائي والقاضي المدني الحكم في المسألة الواحدة بحكمين مختلفين كل من منظوره الخاص به . ثم بدأ في مرحلة ثانية بحكم صدر

---

(١) الجنزوري ، سمير . الأسس العامة لقانون العقوبات . مرجع سابق، ص ٤٦٢.
حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات القسم العام . مرجع سابق، ص ٦٦٢ .
سرور أحمد فتحي . الوسيط في قانون العقوبات . مرجع سابق ، ج ١ ، ص ص ٤٧٤ ، ٤٧٥.

(٢) عبد الستار ، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي . مرجع سابق ، ص ١٢٠.

من الدائرة المدنية لمحكمة النقض والإبرام الفرنسية بتاريخ ١٩١٢/١٢/١٨م قررت فيه مبدأ وحدة الخطأين وأنه مهما يكن الخطأ المرتكب خفيفا فلا أثر له سوى تخفيف العقوبة وفي ذلك الوقت اطردت أحكام المحاكم الفرنسية على هذا النحو وقررت أن البيان الوارد في المادة (٣١٩) عقوبات فرنسي قديم المقابلة للمادة (٢٣٨) عقوبات مصري يشمل كل الأخطاء مهما تكن صفتها أو جسامتها فكلها تجعل محلا للعقوبة والتعويض (١) وقد تبع القضاء الفرنسي في هذا القضاء المصري فسار على نفس الطريق فأخذ في أول الأمر بمبدأ ازدواج الخطأين ، فلقد قررت محكمة النقض والإبرام المصرية أنه في حالة قيام المسئولية الجنائية لا يكفي وجود الفعل الذي ينشأ عنه الضرر فقط بل يجب أن يكون من الأفعال المبينة على سبيل الحصر في المادة (٢٤٤) عقوبات ، وأنه لأجل وجود الجنحة يجب أن يكون الفعل أو الخطأ أشد خطورة من الفعل الذي تترتب عليه المسئولية المدنية ، وأن هذا الخطأ يجب أن يكون ناشئا عن إحدى الحالات الخمس المبينة في المادة المذكورة (٢) ثم اتجه القضاء المصري بعد ذلك وجهة أخرى وهي وحدة الخطأين الجنائي والمدني فقضت محكمة النقض بأن : نص المادة (٢٤٤) من قانون العقوبات ولو أنه ظاهر فيه معنى الحصر والتخصيص إلا أنه في الحقيقة والواقع نص عام تشمل عبارته الخطأ بجميع صوره ودرجاته فكل خطأ مهما كانت جسامته يدخل في تناولها ومتى كان هذا مقررا فإن الخطأ الذي يستوجب المساءلة الجنائية بمقتضى المادة (٢٤٤) عقوبات لا يختلف في أي عنصر من عناصره عن الخطأ الذي يستوجب المساءلة المدنية بمقتضى المادة (١٦٣) مدني ما دام

---

(١) عبد الملك ، جندي . الموسوعة الجنائية . مرجع سابق، ج ٥ ، ص ٨٤٩ رقم ٣٨١.
عبد الستار ، فوزيه . النظرية العامة للخطأ غير العمدي . مرجع سابق، ص ص ١٢١ ، ١٢٢.

(٢) عبد الملك . جندي . المرجع السابق، ج ٥ ، ص ص ٨٤٩ ، ٨٥٠ رقم ٣٨٢.

الخطأ متوافرا مهما كان يسيرا فإنه يكفي قانونا لتحقيق كل من المسئوليتين ، وإذا كان الخطأ هو الأساس في الحالتين فإن براءة المتهم في الدعوى الجنائية لعدم ثبوت الخطأ المرفوعة به الدعوى عليه يستلزم حتما رفض الدعوى المدنية المؤسسة على هذا الخطأ المدنى ، ولذلك فأن الحكم متى نفى الخطأ عن المتهم وقضى له بالبراءة للأسباب التي بينها يكون في ذات الوقت قد نفى الأساس المقامة عليه الدعوى المدنية ، ولا تكون المحكمة في حاجة إلى أن تتحدث في حكمها عن هذه الدعوى (١).

ويرجح البعض نظرية الازدواج (٢) وذلك لما يأتي:

١ - دائرة الخطأ المدني أوسع من دائرة الخطأ الجنائي فكل خطأ جنائي يشكل خطئا مدنيا ، وتجد هذه التفرقة صداها في حجية الحكم الجنائي.

٢ - يختلف الخطأ الجنائي عن الخطأ المدني من حيث النطاق والأثر والإثبات . فالخطأ المدني متدرج من اليسير جدا إلى الجسيم بعكس الجنائي.

٣ - أثر اكتمال عناصر المسئولية المدنية هو الحكم بالتعويض ، بينما اكتمال عناصر المسئولية الجنائية أثره الحكم بالعقوبة وأيضا الخطأ المدني مفترض .

---

(١) نقض في ١٩٤٣/٣/٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ ص ١٩٣ رقم ١٢٣.

(٢) عبيد ، رؤف . مبادىء القسم العام من التشريع الجنائي ، مرجع سابق ، ص ص ٣٥٧ ، ٣٥٨ .

ثروت ، جلال . النظرية العامة لقانون العقوبات . مرجع سابق ، ص ص ٢١٨ ، ٢١٩.

٤ - قدرة نظرية الازدواج على مواجهة واقع الحياة العملية بما يتوافر فيها من المرونة التي تترك للقاضي حرية تقدير توافر كل من المسئوليتين على حده بما يتلاءم مع واقع كل منهما . ولا داعي للربط بينهما والقول بوحدة الخطأين الذي لا يحقق العدالة بالصورة المطلوبة .

الفصل الخامس
صور الخطأ

يتناول الباحث في هذا الفصل بالتوضيح صور الخطأ في الشريعة الإسلامية، أما تطبيقاتها القضائية فسوف يفرد لها فصلا مستقلا ، ثم بيان صور الخطأ وتطبيقاتها في الشرائع الأخرى ، وذلك في مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول : صور الخطأ في الشريعة الإسلامية

المبحث الثاني : صور الخطأ وتطبيقاتها القضائية في الشرائع الأخرى.

المبحث الأول

صور الخطأ في الشريعة الإسلامية

بادىء ذي بدء نقول أن الفقه الإسلامي لم يذكر صورا محددة لجرائم الخطأ كما هو الحال في بعض الشرائع الأخرى . وذلك لأن الفقه الإسلامي لم يترك الخطأ دون تعريف ، بل ذكر تعريف الخطأ ، فإذا انطبق هذا التعريف على نشاط أي إنسان حكم عليه بأنه مخطىء، ويستحق بالتالي العقاب على هذا الخطأ ، بيد أننا إذا دققنا النظر في التشريعات الأخرى لاحظنا بوضوح أن كافة الصور الموجودة في هذه التشريعات يحتويها تعريف الخطأ في الفقه الإسلامي ، ليس هذا فحسب ، بل إن الفقه الإسلامي يمتاز أنه يعطي مرونة للقاضي في عمله ، إذ يتيح للقاضي عدم التقيد بصورة معينة للخطأ يجب عليه أن يذكرها في حكمه ، وإلا أصبح معيبا جديرا بالنقض ، كما أنه لم يترك الأمر دون تحديد ، فجعل تعريفه للخطأ هو الأساس الذي يحكم استحقاق الجاني للعقاب المقرر في الشريعة الإسلامية .

وأساس الخطأ في الشريعة الإسلامية - كما بينا فيما تقدم - أنه يقوم في الأصل على عدم التثبت والتحرز والاحتياط الذي يجب أن يتخذه الشخص المعتاد في الأحوال العادية ، بيد أن هذا لا يعني أن التقصير هو شرط لمسئولية المخطىء في جميع الأحوال ، وإنما يشترط وقوع التقصير في الخطأ ، الذي يتولد عن فعل مباح أو مأذون فيه ، أو فعل أتاه الفاعل وهو يعتقد أنه مباح ، ويكون بالمباشرة أو بالتسبب ، أما فيما عدا الخطأ المتولد عن فعل مباح فالتقصير والإهمال مفترض شرعا في الجاني ولا يعفى من المسئولية إلا إذا ثبت أنه ألجىء إليه إلجاء ، وقد

بينا أيضا(١)، أن الفقهاء يسيرون على قاعدتين محكمتين يحكمان الخطأ " مسئولية الجاني في الخطأ " . وبتطبيقهما نستطيع أن نقرر مدى وطبيعة الخطأ في فعل الجاني:

القاعدة الأولى: إذا أتى الجاني فعلا مباحا أو يظن أنه مباح فتولد عنه ما ليس مباحا، فهو مسئول عنه ، سواء مباشرة ، أو تسبب فيه إذا ثبت أنه كان في وسعه ومكنته أن يتحرز عنه ، فإذا كان لا يمكنه التحرز عنه فلا مسئولية عليه إذن .

القاعدة الثانية : إذا كان الفعل غير مباح (ترك واجب أو إتيان محرّم) فأتاه الجاني أو تسبب فيه دون ضرورة ملجئة ، فهو تعد من غير ضرورة ، وما نتج عنه يسأل عنه الجاني جنائيا، سواء كان يمكن التحرز منه أو مما لا يمكن التحرز عنه وسواء مباشرة منه أو تسبب فيه .

وهذا الوضع مسألة أصلية اتخذته الشريعة والفقه الإسلامي ، ويتفق تمام الإتفاق مع مبدأ صلاحية الشريعة الإسلامية لكل مكان وزمان ، فتعريف الخطأ يسهل على القاضي أن يطبق هذا التعريف على الحوادث التي تجّد ، مسترشدا في ذلك بالعرف والبيئة ، لأن الناس يتطورون في الحياة ، ومع تزايد ابتكار وسائل الخير والشر ، وليس من الحكمة النص على صورة بعينها يتمثل فيها الخطأ .

إلا أن الباحث ومن خلال تتبعه وتحليله للتراث النظري في الشريعة الإسلامية وجد أن للخطأ في جرائم النفس وما دونها صورا، لأن الخطأ إما مباشر وإما بالتسبب، والخطأ المباشر إما متولد،وإما غير متولد ، والخطأ المباشر المتولد

---

(١) انظر ص (١٠٣) من هذا البحث.

إما متولد عن فعل مباح أو عن فعل محظور ، وكذلك الخطأ بالتسبب إما متولد عن فعل مباح أو عن فعل محظور ، إضافة إلى جناية غير المكلف (كالصبي والمجنون والمعتوه) ، فينتج عن ذلك ست صور هي:-

١ - صورة الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل مباح .
٢ - صورة الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل محظور " يعد تعديا" .
٣ - صورة الخطأ بالمباشرة غير المتولد .
٤ - صورة الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل مباح .
٥ - صورة الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل محظور .
٦ - صورة ما يجري مجرى الخطأ بالنسبة لغير المكلف .

وإذا أمعنا النظر في هذه الصور يتبين لنا أنها الصور العملية للخطأ ، وهي مسألة فرعية وليست أصلية يترتب عليها وجوده أو عدم وجوده ، فيحكمها وينظمها التعريف والأساس الذي ذكره فقهاء الشريعة الإسلامية للخطأ .

وفيما يلي نتناول بالتفصيل دلالة كل صورة من صور الخطأ المشار إليها وذلك في ستة مطالب ، أما تطبيقاتها القضائية فسوف نفرد لها فصلا مستقلا .

المطلب الأول
الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل مباح

الخطأ المتولد " المباشر " هو ما تولد عن فعل مباح " أي مأذون فيه " ، أو فعل أتاه الفاعل وهو يعتقد أنه مباح ، ويكون بالمباشرة أي لم يتخلل بين الفعل الذي أدى إلى الإتلاف " النتيجة " والإتلاف واسطة ما ، فيكون الفعل بذاته هو الذي ينسب إليه الضرر ، ومثاله كمن يقصد مباحا بأن يرمي صيدا أو هدفا فيخطئه لعدم تحرزه ويصيب إنسانا معصوم الدم وكمن يرمي ما يعتقد أنه صيد أو حربي، فإذا به إنسان ، فالفاعل في المثالين يعد قاتلا خطأ ، ويسمي فقهاء الشريعة الإسلامية هذه الحالات بحالات الخطأ في الفعل أو في الظن (١).

والخطأ في الظن هو إتيان الفعل على أنه الفعل السليم ثم يتضح أنه الفعل الخطأ، ومن ذلك خطأ الطبيب المعالج ، حين يشخص المرض ويصف الدواء معتقدا أنه شخص تشخيصا سليما ووصف الدواء الصحيح ، فيتبين أن كلا من التشخيص والدواء يخالفان الأصول الطبية المتعارف عليها ، أو يقدر أن علاج المرض يقتضي قطع عضو من الأعضاء ، فيتبين أن المرض كان يمكن علاجه بدواء من غير قطع ، فالكشف الطبي مباح ، ولكن الخطأ يكمن في التشخيص الخاطيء الذي أدى إلى وقوع الجناية المتمثلة في النتيجة . ويعبر عن ذلك بعض الفقه بأنه الخطأ في التقدير (٢).

---

(١) انظر ص ص (٦٨ ، ٨٥) وما بعدها من هذا البحث.

(٢) أبو زهره ، محمد ، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي (الجريمة) ، مرجع سابق ، ص ٤٥٤.

أما الخطأ في الفعل فمثاله كالطبيب الذي يجرح للعلاج فيؤدي الجرح إلى تلف الجسم كله أو يقطع عضوا أصابته أكلة فيؤدي ذلك إلى تلف الجسم كله ، أو يختن طفلا فيموت المختون ، أو يخلع ضرسا تالفا فيخطىء ويخلع ضرسا سليما، مما يؤدي إلى وفاة المضروس . ومن أمثلته أيضا حوادث المرور عن طريق السيارات أو غيرها من وسائل النقل إذا حصل بطريق المباشرة ، وذلك بوصول السيارة أو الآلة التي يستخدمها الجاني لبشرة المجني عليه ، لأن الأصل في السير في الطريق أنه مأذون فيه ، بشرط سلامة العاقبة ، فإذا لم تسلم عاقبته لم يكن مأذونا فيه ، إلا إذا كان مما لا يمكن الاحتراز عنه .

ويدخل في ذلك ما ذكره المالكية وهو : ما كان على وجه اللعب أو التأديب إذا حصل " بالمباشرة" وأدى إلى موت المجني عليه أو جرحه (١) ومنه أيضا الضرر الناتج عن مباشرة الزوج لزوجه (٢).

---

(١) انظر ص ص (١٧٥ ، وما بعدها) من هذا البحث.

(٢) الجميلي ، خالد رشيد . الدية وأحكامها في الشريعة الإسلامية والقانون . بغداد ، مطبعة دار السلام ، ١٣٩١هـ - نيسان ١٩٧١م ، ص ٢٦٧.

المطلب الثاني

الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل محظور (يعد تعديا)

الأساس في هذه الصورة هو اتيان الجاني فعلا محظورا تحرمه الشريعة الإسلامية ، أو الأنظمة التي يقررها أولو الأمر ، وينتج عن هذا الفعل ضرر أو إتلاف لم تتجه إليه إرادة الجاني.

ولصورة الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل محظور ، أو عن فعل يعد تعديا.حالتين وذلك على النحو التالي:

الحالة الأولى: مع اتحاد المصلحة المحمية : أي اتحاد المصلحة المحمية المراد الإعتداء عليها ابتداء ، والمصلحة التي اعتدى عليها فعلا ، فكلما أريد النيل من مصلحة معينة وأصيبت ذات المصلحة خطأ سواء كان محلها إنسانا أو شيئا أو مالا اتحدت المصلحة .

والخطأ في هذه الحالة يكون بإحدى صورتين :

الصورة الأولى : أن يكون في الفعل : أي غلط في طريقة التنفيذ وعدم المطابقة بين تصور الجاني وإرادته . ومثالها : أن يرمي شخص سهمه أو يصوب بندقيته نحو إنسان معين يريد قتله فأخطأه وأصاب غيره فقتله . وهذا ما يسميه فقهاء الشريعة الإسلامية بالخطأ في الشخص ، فيسأل الجاني عن شروع في قتل الأول أما بالنسبة لقتله لهذا الأخير فقد اختلف الفقهاء في حكمه إلى رأيين :

الرأي الأول : ومضمونه أن هذا خطأ ، وقد قال به الجمهور من الحنفية ، وبعض فقهاء المالكية والشافعية والحنابلة (١).

الرأي الثاني: ومضمونه أن هذا عمد ، وقد قال به بعض فقهاء المالكية والحنابلة (٢).

الصورة الثانية : أن يكون في القصد : أي الغلط في ذاتية الشخص أو الشيء وليس في طريقة التنفيذ .

ومثالها : أن يرمي الجاني شخصا على أنه زيد معصوم الدم قاصدا قتله فيتبين أنه رمى عمرو معصوم الدم وليس زيداً..

وهذا ما يسميه فقهاء الشريعة الإسلامية بالخطأ في الشخصية وقد اختلفوا في حكمه إلى ثلاثة آراء: -

الرأي الأول : ومضمونه أن هذا خطأ ، قال بهذا الرأي جمهور الفقهاء من الحنفية ، وبعض فقهاء الشافعية والحنابلة (٣)

---

(١) انظر آراء الفقهاء التي وردت في الخطأ في الشخص والخطأ في الشخصية (القول الثاني والثالث) ص ص (١٩٨ - ٢٠٠).

(٢) انظر رأي بعض فقهاء المالكية والحنابلة التي وردت في الخطأ في الشخص والخطأ في الشخصية (القول الأول) ص ص (١٩٧-١٩٩).

(٣) انظر آراء الفقهاء التي وردت في الخطأ في الشخص والخطأ في الشخصية (القول الثاني والثالث) ص ص (١٩٨-٢٠٠).

الـرأي الثانـي: ومضمونـه أن هـذا شبـه عمـد ، وقد ذهب إليه بعض فقهـاء الشافعية (١).

الرأي الثالث : ومضمونه أن هذا عمد ، وقد ذهب إليه فقهاء المالكية وبعض فقهاء الحنابلة (٢).

الحالة الثانية : مع اختـلاف المصلحـة المحميـة : أي اختـلاف المصلحـة المحميـة المراد الاعتداء عليها ابتداء ، والمصلحة المحمية التـي اعتـدى عليهـا فعـلا، فكلمـا أريد النيل من مصلحة معينة وأصيبت غير ذات المصلحة خطأ اختلفت المصلحة.

ومثالها: أن يقصد الجاني قتل إنسان عمدا فاخطـأه وأصـاب مـالا أو بهيمـة وذلـك بسبب غلط في الملابسات وظروف الزمـان والمكـان ، فإنـه يعد شـارعا فـي قتـل الإنسـان عمـدا ومتلفـا للمال أو البهيمة خطأ ، وكذلك الحكم إذا كـان عكس ذلـك. أي : إذا قصد الجاني إلى اتلاف مال أو إصابـه حيـوان فيخطئـه بسبب غلـط فـي التنفيذ ويصيب إنسانا فيقتله ، فيسأل عن شروع في اتلاف المال أو إصابه الحيوان عمدا وعن قتل الإنسان خطأ .

---

(١) انظر رأي بعض فقهاء الشافعية في الخطأ فـي الشـخص الخطـأ فـي الشـخصية (القـول الرابع) ص ص (٢٠٠ ، ٢٠١).

(٢) انظر رأي فقهاء المالكية وبعض فقهـاء الحنابلـة فـي الخطـأ فـي الشـخص والخطـأ فـي الشخصية (القول الأول والثاني) ص ص (١٩٧-١٩٩).

المطلب الثالث
الخطأ بالمباشرة غير المتولـد

الخطأ بالمباشرة غير المتولد ، هو ذلك الخطأ الذي لا يعلم فاعله ولا يعي ماذا فعل ، بمعنى لا يتوافر لديه علم ولا قصد إلى فعل ما ، وإنما وقعت الجناية نتيجة لتقصيره وعدم احتياطه ، كما لو نام شخص وانقلب أثناء نومه على آخر فقتله بثقله ، أو الرجل يسقط من علو على آخر فيقتله (١) فحكمه خطأ عند جمهور الفقهاء ، ذلك لوجود المباشرة وانعدام القصد ، بينما يرى فقهاء الحنفية وبعض فقهاء الحنابلة أن هذا النوع يجري مجرى الخطأ ، وأعطوه حكم الخطأ لأن فعل الجاني لا يوصف بالعمد ولا بالخطأ ، وإنما في معنى الخطأ في الحكم دون الخطأ حقيقة (٢) ، ومهما يكن الخلاف فلا أثر له من حيث الحكم إذ أن كلا من الجناية الخطأ والجناية التي تجري مجرى الخطأ تجب فيها دية مخففة على العاقلة والكفارة ويحرم الفاعل من الميراث لاحتمال القصد في القتل.

---

(١) والفرض هنا أن سقوطه من علو كان رغما عن إرادته ، أما إذا كان لإرادته دخل في هذا السقوط ، فإن الصورة تختلف ويختلف معها الحكم ، كما لو أراد شخصا الانتحار فألقى بنفسه من مكان عال فقتل مارا بالطريق ونجا هو ، فالفعل في هذه الحالة يكون خطأ بالمباشرة متولد عن فعل محظور ، أو كما لو أراد القفز من مكان مرتفع لممارسة نوع من الرياضة مثلا ، فسقط على شخص فقتله ، فإن الفعل في هذه الحالة يكون خطأ بالمباشرة متولد عن فعل مباح.

(٢) انظر آراء الفقهاء في الأحكام التي تتعلق بالقتل ، ص ص (٥٢، ٥٣) من هذا البحث.

المطلب الرابع
الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل مباح

الخطأ بالتسبب إما أن يكون متولدا عن فعل مباح أو عن فعل محظور ، وقد لاحظ الباحث أن أغلب الفقهاء القدامى يلجأون إلى تعريف هذا النوع من الخطأ من خلال تقديم صوره العملية أو الواقعية ، بعيدا عن محاولة وضع تعريف نظري محدد له ، وقد سايرت أغلب المراجع الفقهية المعاصرة هذا الإتجاه ، وسارت على ذات المنهج ، لذلك سنحاول هنا تعريف هذا النوع من الخطأ قبل محاولة رصد صوره العملية والتطبيقية .

تعريف الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل مباح:

المعيار الرئيس في تمييز الخطأ بالتسبب بشكل عام هو أن النتيجة الإجرامية لا تترتب على هذا الفعل بشكل مباشر ، بل تتخلل بين فعل الجاني والنتيجة واسطة، وبمعنى آخر فإن الفعل لا يؤدي بذاته إلى النتيجة الإجرامية مباشرة بل أقترنت به ظروف أخرى أدت إلى إحداث هذه النتيجة ، فالجاني لا يباشر الجناية بنفسه .

وبذلك يمكننا أن نعرف الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل مباح : بأنه الفعل المباح الذي يؤدي أو يتسبب في ضرر لمصلحة تحميها الشريعة الإسلامية أو الأنظمة التي يقررها ولي الأمر دون أن يباشر الجاني الجناية بنفسه ، وبهذا المعنى فإن جناية الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل مباح هي تلك التي تتم بعمل إرادي مباح غير مباشر من الجاني، أي أن هناك واسطة ما قد وجدت بين فعل الجاني الذي أدى إلى النتيجة وهي الإتلاف .

ومثالـه : مـن يحفر في الطريق بـأمر الحـاكم ، فيقـع فـي الحفـره معصـوم الـدم ويموت ، ومن هذا القبيل فني السيارات الـذي يقـوم بـإصلاح السـيارة ، ويخطـىء دون قصد في هـذا الإصـلاح ، فتنقلـب السـيارة بقائدهـا ويمـوت أو يصـاب نتيجـة للخطأ في الإصلاح ، فإصلاح السيارة عمل مباح ، ولكن النتيجة الإجرامية ، وهي وفاة قائد السيارة أو إصابته جاءت نتيجـة لهـذا الخطـأ ، ومنـه أيضـا المبنـى الـذي ينهار أثناء بناء المقاول له دون وقوع خطأ جوهري منه في أعمـال البنـاء ، فيقتـل بعض المارة أو يصيبهم ، أما إذا انهـار المبنـى أثنـاء أو بعـد البنـاء بسـبب أخطـاء المقاول فإن ذلك يدخل ضمن الصورة الخامسة المتعلقة بالخطأ بالتسبب المتولد عن فعل يعد تعديا .

وبشكل عام يشترط لمسئولية الجاني ألا تنقطـع الصلـة بيـن السـبب والنتيجـة ، بمعنى عدم حدوث ما يقطع العلاقة أو الصلة بين الفعل وبيـن الإتـلاف أو النتيجـة، سواء كان هذا الإنقطاع نتيجة لمرور الوقت ، أو نتيجة لفعل آخر يؤدي إلى قطـع السبب عن النتيجة ، وعلى سبيل المثال بالنسبة لمن يقوم بإصلاح السيارة ، فتنقلب بقائدها نتيجة لسبب آخر غير الخلل فـي الإصـلاح ، أو أن يقـع فـي الحفـرة نتيجـة لدفع شخص آخر له فيها ولم يبادر إلى انقاذ نفسـه وقـد كـان فـي إمكانـه ذلـك ، أو يتعدى عليه شخص فيقتله وهو داخل الحفرة حيا ففي هذه الحالات تنقطـع الرابطـة بين السبب والنتيجة ، وتضاف النتيجة إلى السبب المباشر.

المطلب الخامس

الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل محظور " يعد تعديا"

الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل محظور " يعد تعديا " يتفق مع الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل مباح في أن الجاني في كلتا الحالتين لا يباشر الجناية بنفسه ، وإنما تكون هناك واسطة بين فعله وبين النتيجة الإجرامية ، بيد أن الفارق بينهما يكمن في أن الفعل الذي تترتب عليه النتيجة الإجرامية أو الجناية هو فعل محظور أصلا، لذلك فإن إتيانه يعد تعديا ، على عكس الصورة السابقة التي يعتبر فيها الفعل المقصود مباحا ، وإنما الجناية فيما ترتب عليه من نتيجة أو إتلاف لمصلحة محمية، ويمكن تعريف الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل محظور بأنه ، الفعل الذي يكون فيه نوع تعد ، ويعلم الجاني فيه بأن فعله يلحق ضررا بغير معين كائنا من كان من آدمي أو غير آدمي كدابة أو أي مصلحة محمية أخرى .

ومثال هذه الصورة من صور الخطأ : كمن يقوم بحفر بئر بشكل مخالف للأنظمة المرعية ، كأن يحفرها في غير ملكه أو بغير إذن الحاكم ، فيقع فيها معصوم الدم ويموت أو يصاب ، ففي هذه الحالة فإن الفعل الذي ترتبت عليه النتيجة وهي الإصابة أو الموت هو فعل محظور أصلا ، وهو حفر البئر بما يخالف مقتضيات النظام الواجب ، ومن هذا القبيل من يحفر خندقا بغير إذن الحاكم أو يضع حجرا كبيرا في الطريق ، أو يتخذ كلبا عقورا ، أو يصب ماء مزلقا بالطريق وهو يعلم أن ذلك قد يصيب غير معين من آدمي أو غيره عن طريق حفر الخندق أو وضع الحجر أو عقر الكلب أو التزلق بالماء أو التردي في البئر ويصاب فعلا إنسان أو بهيمة ، فإن هذا من قبيل الخطأ .

ومن أمثلة هذه الصورة من صور الخطأ أيضا ، من يقوم بإتلاف أو تخريب بعض أجزاء السيارة دون أن يمتد قصده إلى أبعد من ذلك ، بيد أن السيارة تنقلب نتيجة لهذا الفعل ويموت قائدها ،ففي هذه الحالة فإن الفعل الذي ترتبت عليه النتيجة الإجرامية (تخريب أو إتلاف بعض أجزاء السيارة) ، هو فعل محظور بالأساس، ومثاله أيضا من يترك سيارة على منحدر دون اتخاذ الاحتياط اللازم لمنع انزلاقها، فتنزلق لتدهس من كان في طريقها ، فالفعل الذي ترتبت عليه الجناية في هذه الحالة أيضا فعل محظور ، فيه تعد واضح على تعليمات القيادة السليمة المتعارف عليها ، أما النتيجة التي ترتبت على الفعل فإنها لم تكن مرتبطة به مباشرة ، وإنما جاء انزلاق السيارة كواسطة بين الفعل المحظور ، وبين النتيجة الإجرامية .

المطلب السادس

ما يجري مجرى الخطأ بالنسبة لغير المكلف

عرّفنا فيما تقدم الأهلية (١) وقلنا بأنها تعني صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه ، وصلاحيته لأن تكون أقواله وأفعاله معتبرة شرعا، أي على وجه يعتد به شرعا . وذكرنا بأنها نوعان: أهلية وجوب ومناطها الذمه " الحياة" (٢) ، وأهلية أداء ومناطها العقل ، وهذا الأخير هو الذي ترتبط وتتصل به المسئولية عن الأقوال وكذا الأفعال وبخاصة الضار منها، فإذا نضج العقل وكمل كملت أهلية الأداء ، وكمالها يكون بوجود قدرتين ، هما قدرة فهم الخطاب وتتحقق بكمال العقل ، وقدرة العمل به وتتحقق بسلامة البدن ، فإذا ما توافر لدى الإنسان العقل الكامل صار ذا أهلية كاملة تثبت له وعليه كل الحقوق والواجبات ، ويتوجه إليه خطاب التكليف بجميع أنواعه ، فالبالغ العاقل صالح للخطاب الجنائي، فيلتزم بما يفرضه هذا الخطاب من فعل أو كف ، وتقع عليه العقوبة المقررة شرعا عند المخالفة ، أما إذا كان العقل معدوما أو ناقصا لدى الإنسان بسبب صغر أو جنون أوعته، نقصت هذه الأهلية " أهلية الأداء " وصار غير مكلف (معفي من التكليف)

---

(١) انظر ص (٤٠) من هذا البحث.

(٢) وتثبت لكل إنسان حي صغيرا أو كبيرا ، ذكرا أو أنثى ، عاقلا أو مجنونا ، حرا أو عبدا ، وتستمر له ما دام حيا ، فإذا مات انقطعت ، إلا أنها " أهلية الوجوب" تتفاوت فهي عند بعض هؤلاء أكمل منها عند البعض الآخر ، كما في الحر والعبد ، والجنين والصبي.

انظر : التفتازاني ، سعد الدين مسعود إبن عمر ، شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه . مرجع سابق ، ج٢ ، ص ص ١٦١-١٦٣.

لقصور عقله عن فهم الخطاب وضعف بنيته عن الأداء (١) ولهذا ألحق جمهـــور

---

(١) والواقع أن الأصوليين من الحنفية تعرضوا إلى الأمور التي تطـرأ علـى الأهليـة وأفردوها بباب مستقل بها باسـم عـوارض الأهليـة وتفـردوا بإبرازهـا دون سـائر الأصوليين من المذاهب الأخرى ، أما غيرهم فقد تعرضوا لها عند الكلام عـن التكليف والمكلف وشروط التكليف ولم يفردوها ببحث مستقل.

والعوارض في اللغة : جمع عارضة أي خصلة عارضة ، أو آفة عارضة، من عـرض له كذا : إذا ظهر له أمر يصده عن المضي إلى ما كان يقصد. ومنه سـميت المعارضـة معارضة ، لأن كل واحد من الدليلين يقابل الآخر على وجه يمنعه عن إثبات الحكم .

انظر : ابن منظور ، أبـي الفضـل جمـال الدين محمـد بـن مكـرم ، لسـان العـرب. دار صادر ، ج١٣ ، مادة عرض ، ص ص ١٦٦-١٧٨.

البخاري ، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد . كشف الأسرار عن أصـول فخـر الإسـلام البزودي . مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٤٣٥.

التفتازاني ، سعد الدين مسعود بن عمر . شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيـح فـي أصول الفقه لعبيدالله بن مسعود ، وبالهامش شرح التوضيح للتنقيح المذكور. بـيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٤١٤هـ ، ج٢ ، ص ١٦٧.

وانظـر فـي نفس المعنى : الجرجاني ، علي بن محمـد . التعريفـات . مرجـع سـابق ، ص ٢١٩.

أما في الإصطلاح الأصولي : هي الأمور التي تعترض على أهلية المكلف فتمنعها عن بقائها على حالها ، فبعضها يزيل أهلية الوجوب كالموت ، وبعضـها يزيـل أهليـة الأداء كـالنوم والإغمـاء ، وبعضـها يوجـب تغييرا فـي بعـض الأحكـام مـع بقـاء أصـل أهليـة الوجوب والأداء كالسفر والسفه .

انظر : البخاري ، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد . كشف الأسرار عن أصـول فخـر الدين الإسلام البزودي . مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٤٣٥.

ويذكر الأصوليون من الحنفية للأهلية ثمانية عشر عارضة ، منها أحد عشـر عارضـة سماوية ، وسبعة مكتسبة . ومعنى سماوي : أنه ليس للعبد فيها اختيـار، وهـو مـا يثبـت من قبل صاحب الشرع ، ولهذا نسب إلى السماء، على معنى أنه خارج عن قدرة العبـد نازل من السماء .

=

الفقهاء جرائم غير المكلفين بالخطأ وأعطوها حكمه ، هذا من حيث الضمان والديه، لأنه لا مؤاخذة جنائية عليهم ، بخلاف الشافعية ، على النحو الذي سنوضحه .

وعلى هذا الأساس ألحق الباحث جرائم غير المكلفين بصور الخطأ ، وميزها بصورة مستقلة بها باسم صورة ما يجري مجرى الخطأ بالنسبة لغير المكلف ، وفيما يلي نبين حقيقة كل من الصغر والجنون والعته وأثرها في المسئولية الجنائية وذلك في ثلاثة فروع :

الفرع الأول : الصغر وأثره في المسئولية الجنائية .

الفرع الثاني : الجنون وأثره في المسئولية الجنائية .

الفرع الثالث : العته وأثره في المسئولية الجنائية .

= ومعنى مكتسب : أن العبد اكتسبها أو ترك ازالتها باختياره ، أي ما كان لاختيار العبد فيه مدخل.

والعوارض السماوية عندهم هي : الصغر، والجنون ، والعتة ، والنسيان ، والنوم ، والإغماء ، والرق ، والمرض ، والحيض ، والنفاس ، والموت ، أما العوارض المكتسبة هي : الجهل ، والسكر ، والهزل ، والسفه ، والخطأ ، والسفر ، والإكراه .

انظر : نفس المراجع السابقة في الفقه الحنفي . وابن ملك ، عز الدين عبد اللطيف ابن عبد العزيز . شرح المنار وحواشيه من علم الأصول . مرجع سابق . ص ص ٩٤٤ ، وما بعدها .

الفرع الأول
الصغر وأثره في المسئولية الجنائية

الصغر في اللغة : ضد الكبر (١) ، وحقيقته عند الأصوليين تعني عمر الإنسان ما بين الولادة إلى حين البلوغ . وله مرحلتان : -

المرحلة الأولى : تبدأ منذ ولادة الطفل حتى بلوغه سبع سنين ، وقد ميز الفقهاء هذه المرحلة عن غيرها ، لأن الغالب فيها عدم التمييز ، ولذلك سمي بالصبي غير المميز ، أي الغالب في هذه المرحلة أن يكون على هذه الصفة ، وإن شذّ بعض أفراده لأن للغالب حكم الكل ، والشاذ لا حكم له ، كما أن تحديدها بالسابعة قد استأنس الفقهاء فيه بقوله صلى الله عليه وسلم : "مروا الصبي بالصلاة إذا بلغ سبع سنين ، وإذا بلغ عشر سنين فاضربوه عليها " (٢).

أما قبل السابعة فليس هناك أمر ، لأن الأمر والنهي يناطان بوجود العقل ، وهو

---

(١) ابن نجيم ، زين العابدين بن إبراهيم . فتح الغفار بشرح المنار . مرجع سابق ، ج٣ ، ص ٨٥.

(٢) وفي رواية لأبو داود انفرد به وهو سوّار بن داود أبو حمزة المزني الصيرفي : قال : عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين ، وأضربوهم عليها وهم أبناء عشر سنين ، وفرقوا بينهم في المضاجع " .
أبي داود ، سليمان السجستاني . سنن أبي داود . دراسة وفهرسة كمال الحوت ، بيروت ، دار الجنان للطباعة والنشر والتوزيع ، مؤسسة الكتب الثقافية ، بدون تاريخ، كتاب الصلاة ، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة ، حديث رقم ٤٩٤ ، ٤٩٥ ص ١٨٧.

قبل السابعة يغلب عليه عدم التمييز ، الذي هو أول مراحل النمو العقلي ، فيكــون فاقد لأهلية الاداء لضعف بنيته عن الأداء وقصور عقله عن فهم الخطاب ، فيسـقط عنه ما يسقط عن المجنـون ولـم يصـح إيمانـه ولا تكليفـه بـه ، ولا يؤاخـذ بأقوالـه وأفعاله مؤاخذة بدنية وألا يحمل مسئولية عن فعل غيره ، وأن تلحق كـل التزاماتـه بالعدم ، فلا يصح منه التزام أصلا ولا يعتبر قبوله لأي عقد من العقود . ومن أجل ذلك لم يكلف بالإيمان ولا بالعبادات لأنه في هـذه المرحلـة ليس أهـلا لذلـك ، وإذا ارتكب ما يوجب الحد فلا حد عليه ، وكذلك إذا ارتكب أية جناية من الجنايات ولـو القتـل فـلا يعاقـب على ما ارتكبه عقوبة بدنية ، لكن تجب الدية على عاقلتـه ، وإذا قتل الصبي مورثه فلا يحرمه ذلك القتل من أن يرثـه لسـقوط المؤاخـذة عنـه . أمـا الواجبـات المالية التـي تجـب عليـه - بحكـم أهليـة الوجـوب الـذي هـو أهل لهـا - فيؤديها عنه وليه أو وصيه سواء كانت حقوقا لله تعالى أم حقوقا للعبـاد ومـن ذلـك الغرم المالي ، لضمان المتلفات التي يتلفهـا بفعلـه ، فإنـه مطـالب بهـا لأنهـا واجبـة بخطـاب الوضـع لا بخطـاب التكليـف ، ولأن الأمـوال والدمـاء معصومـة فــي دار الإسـلام . وعـذر الصبـي لا يرفـع عنــه مسئولية التعويض المالي عملا بالقاعــدة " الأعذار الشرعية لا تنافي عصمة المحـل " وهـو أهل لوجوبـه عليـه إذ الصبـا لا ينفي عصمة المحل أي عصمــة المـال والنفس ، فـلا يجـوز أن يهـدر شـيء منهـا وإنما يسقط العقوبة البدنية فقط عند قيام العذر المعتبر شرعا كالصبا والجنون (١).

المرحله الثانية : وهي مرحلة الصبي المميز(٢)، وهو من بلغ سن السابعة ، ولم

---

(١) انظر : البخاري ، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد . كشف الأسرار عن أصـول فخـر الإسلام البزودي ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ص ٤٤٨-٤٥١.
ابن الملك ، عز الدين عبد اللطيف ابن عبد العزيـز . شـرح منـار الأنـوار فـي أصـول الفقه ، وبهامشه شرح الشـيخ زيـن الديـن عبـد الرحمـن بـن أبـي بكـر المعروف بـابن العيني. طبع المطبعة النفيسة العثمانية ، سنة ١٣٠٨هـ ، ص ص ٣٣٨-٣٤١.

(٢) يقصد بالتمييز : أن يفهم كلام العقلاء ، ويحسن الإجابة عنه. إنه يضفـي علـى الأمـور والأشياء ما تحمله من مدلول ومعنى في المجتمع.

يصل إلى سن البلوغ (١) فالصبي في هذه المرحلة من حيث المسئولية كالصبي غير المميز ، وهو وإن كان مميزا فإنه لم ينضج بعد ولم يكتمل لديه العقل الذي به يميز الأمور على الوجه المطلوب شرعا ، ولهذا لا يجب عليه شيء من الحقوق والواجبات ، ولا يؤاخذ بما يرتكبه من جنايات مؤاخذة في بدنه ، فلا يحد على ما يرتكبه من الجرائم ولا يقتص منه ببدن أو طرف إذا جنى على نفس أو طرف ، لكن نظرا لبلوغه سنا يميز فيها بين ما ينفع وبين ما يضر ولو بقدر ، فإنه يعزر على ما يرتكب من جرائم لأن التعزير تأديب . وهو وإن كان ليس من أهل العقوبة إلا أن تأديبه جائز . ومع ذلك فالصبا عذر يسقط عنه ما لا يحتمل السقوط عن البالغ ، أما الضمان لما يتلفه فيجب عليه في ماله ، وإذا جنى على النفس فيجب فيها الدية على عاقلته كالصبي غير المميز .

ومما تقدم يتضح أن الصبي في هاتين المرحلتين - من الولادة وحتى البلوغ - معفى من التكليف والمسئولية ، لأن عقله إما معدوم أو ناقص الكمال، فهو عديم الإدراك أو قليله ، والدليل على ذلك قوله تعالى : " وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن ويحفظن فروجهن ولا يبدين زينتهن إلا ما ظهر منها وليضربن بخمرهن على جيوبهن ولا يبدين زينتهن إلا لبعولتهن ... أو ما ملكت أيمانهن أو التابعين غير أولي الإربة من الرجال أو الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء... " (٢) وقوله تعالى : " وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا كما استأذن

---

(١) جعل المشرع البلوغ أمارة على تكامل العقل ، وفيه تتكامل القوى الجسمانية، وتكتمل المسئولية وتتم الأهلية ، ولأن الإطلاع على تكامل العقل متعذر، لأنه أمر خفي، فأقيم البلوغ مقامه ، وإذا لم يوجد كان البلوغ بالسن ، وقد اختلف الفقهاء في تقديره ، فيرى جمهور الفقهاء بتقديره بخمس عشرة سنة وذلك لأنه المعتاد الغالب ، وفي رأي عند المالكية تقديره بثمانية عشر سنة وقيل سبعة عشر وقيل ستة عشر .

(٢) سورة النور من الآية رقم (٣١).

الذين من قبلهم ... " (١) ووجه الدلالة في هاتين الآيتين أن الأطفال قبل البلوغ غير مكلفين وأنهم من ضمن المستثنين الذين أبيح للمرأة إبداء زينتها لهم وذلك لصغرهم وعدم فهمهم لأحوال النساء وعوراتهن .

وقال صلى الله عليه وسلم : " رفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتى يستيقظ ، وعن الصبي حتى يحتلم ، وعن المجنون حتى يعقل ". (٢)

وقال عليه الصلاة والسلام : " الغسل يوم الجمعة واجب على كلّ محتلم " (٣) فهذه النصوص وغيرها تدل على أن الصغار قبل البلوغ غير مكلفين فلا يعاقبون بأبدانهم بأي عقوبة ، أما ما توجبه عليهم الشريعة الإسلامية في أموالهم ، الضمان عما أتلفوه فهذا ليس عقابا لهم وإنما هو حفظ لحقوق الآخرين وهو من قبيل ربط الأحكام بالأسباب (٤).

---

(١) سورة النور من الآية رقم (٥٩).

(٢) أبي داود ، سليمان السجستاني . سنن أبي داود . مرجع سابق ، ج٢ ، حديث رقم ٤٠٤٣ ، ص ٥٤٦.

وانظر : البخاري ، أبو عبدالله محمد بن إسماعيل . صحيح البخاري . مرجع سابق . ج ٨ ، ص ٢٩٥.

الترمذي ، محمد بن عيسى بن سوره . الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي . مرجع سابق . كتاب الحدود ، حديث رقم ١٤٢٣ ، ص ٢٤.

ابن حنبل ، أحمد ، مسند الإمام أحمد بن حنبل . مرجع سابق ، ج١ ، ص ١١٦.

(٣) البخاري ، أبو عبدالله محمد بن إسماعيل . صحيح البخاري . مرجع سابق ، ج٢ ، ص ٢٣.

(٤) البخاري ، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد . كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزودي . مرجع سابق، ج ٤ ، ص ٥٠.

ابن عبد الشكور ، الإمام محب الله . كتاب فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ومعه المستصفى في علم الأصول للإمام الغزالي ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٣هـ ، ص ١٥٦.

ولهذا إذا اعتدى الصبي مميزا كان أو غير مميز على إنسان فقتله أو جرحه أو قطع طرفه فإن الفقهاء قد اتفقوا على سقوط العقوبة البدنية عنه كالقصاص، أما ما يتعلق بالدية فقد اختلفوا إلى رأيين (١) :

الأول : ذهب إليه الجمهور ومضمونه أن جنايته كالخطأ ، تجب فيها الدية على عاقلته كما تجب في الخطأ . لأن عمد الصبي خطأ ولو كان مميزا ، لقوله صلى الله عليه وسلم : " رفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتى يستيقظ ، وعن الصبي حتى يحتلم ، وعن المجنون حتى يعقل " (٢). ولأنه ليس له قصد صحيح ولا ادراك كامل فأوجبت على عاقلته دية قتل الخطأ ، ولا يلزم من إيجاب الديه أن يكون مكلفا لأن هذا الإيجاب ليس من باب خطاب التكليف وإنما هو من باب خطاب الوضع (٣).

الثاني : وهو الأظهر في مذهب الشافعية ومضمونه إن عمد الصبي عمد إذا كان له نوع تمييز ، ويترتب على هذا أن جناية الصبي العمدية بالقتل توجب الدية عليه مغلظة في ماله ولا تتحملها عاقلته وإنما سقط القصاص عنه لمعنى فيه وهو عدم

---

(١) هناك رأي ثالث قال به ابن حزم ومضمونه أن جناية الصبي غير المميز هدر كجناية البهيمة فلا دية عليه في ماله ولا على عاقلته لعدم تكليفه ولأنه لا كفارة عليه في القتل. ولكنه أي إبن حزم استحسن أن تدفع الدية من بيت المال ولم يوجبها.
انظر : الآمدي ، سيف الدين أبي الحسن علي. الأحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق ، ج١ ، ص ص ٦٣ ، ٦٤.

(٢) سبق تخريجه ص (٢٥٤).

(٣) الآبي ، صالح عبد السميع ، جواهر الأكليل ، شرح مختصر خليل . بيروت ، المكتبة الثقافية ، بدون تاريخ ، ج٢ ، ص ص ٢٥٤ ، ٢٥٥.

التكليف (١) ولهذا قال الشافعية فيما سبق ذكره : يقتص من شريك الصبي وكذا المجنون لأن عمدهما عمد ، فكان الشريكان عامدين ، فيقتل البالغ العاقل ولا يقتل الصبي ونحوه لعدم التكليف الشرعي له بأحكام الحرام في الإسلام (٢).

---

(١) الخطيب ، محمد الشربيني . مغني المحتاج الى معرفة معاني ألفاظ المنهاج . مرجع سابق . ج٤ ، ص ١٠.

(٢) الزحيلي ، وهبه . نظرية الضمان . دمشق ، دار الفكر ، طبعه سنة ١٤٠٢هـ ، ص ٣١٥.

الفرع الثاني
الجنون وأثره في المسئولية الجنائية

يقصد بالجنون في اللغة : ستر الشيء عن الحاسه. يقال : جنّه الليل وأجنّه . وجنّ عليه مجنه ستره . وجنَ جنا وجنونا وجنه ومجنه : زال عقله . ويقال : جن جنونه : مبالغة . وفي القرآن الكريم " ... أم به جنّه ... " (١) والجنون معناه : زوال العقل أو فساد فيه (٢).

وفي الإصطلاح : هو اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأفعال والأقوال على نهج العقل إلا نادرا (٣) أو هو اختلال القوة المميزة بين الأمور الحسنة والقبيحة المدركة للعواقب ، بأن لا تظهر أثارها وتتعطل أفعالها، إما لنقصان جبل عليه دماغه في أصل الخلقة ، وإما لخروج مزاج الدماغ عن الإعتدال بسبب خلط أو آفة (٤).

وكون الجنون عارضا هو أنه يزيل أهلية الأداء ، وذلك لأنها منوطة بالعقل والتمييز ، وعقل المجنون وتمييزه مختل ، فلا تثبت له هذه الأهلية بنوعيها " الناقصة والكاملة " .

---

(١) سورة سبأ من الآية رقم (٨).

(٢) المعجم الوسيط . مرجع سابق ، ج ١ ، ص ١٤١.

(٣) التفتازاني ، سعد الدين مسعود . شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه ، مرجع سابق ، ج ٢ ، ص ١٦٧.

(٤) الشاذلي ، حسن علي ، الجنايات في الفقه الإسلامي ، دراسة مقارنة . مرجع سابق ، ص ٢٨٩.

وينقسم من حيث استمراره وعدم استمراره إلى قسمين :

جنون مطبق " أي ممتد " : وهو الجنون الذي يمتد بصاحبه ، ولا تصاحبه فترات إفاقة ، وجنون غير مطبق " أو متقطع " : وهو الجنون الذي لا يمتد بصاحبه ، بل تتخلله فترات إفاقة وصحو ثم يعود إلى صاحبه .

كما ينقسم من حيث إصابة الإنسان به قبل بلوغه عاقلا ، أو بعد بلوغه عاقلا إلى قسمين أيضا : جنون أصلي : وهو أن يبلغ مجنونا ، ومثله لم يتمتع بأهلية الأداء مطلقا ، وجنون طارىء : وهو أن يبلغ عاقلا ثم يجن ، ومثله يكون قد تمتع بأهلية الأداء إلى أن أصيب بالجنون ، وفي كل الحالات تسقط أهلية الأداء عن المجنون أثناء فترة جنونه ، سواء كان جنونه مطبقا أو غير مطبق ، أصليا أو طارئا ، فلا يصح من المجنون حينئذ تصرف أصلا خلالها ، أما إذا كان جنونه غير مطبق فأفاق في بعض الأوقات وعاد عقله إليه فإن أهلية الأداء تعود إليه خلال هذه الفترة وتصح تصرفاته ، لأن مناط هذه الأهلية هو العقل ، وقد عاد إليه فتعود إليه أهلية الأداء ، والحكم بعودة عقله إليه يبني على ما يصدر عن أهل الخبرة من الأطباء الذين يقررون في ذلك ، ومن ثم يمكن أن يحاسب على تصرفاته.

أما أهلية الوجوب فتثبت للمجنون في كل حالاته ، لأن هذه الأهلية تناط بالذمة ، والإنسان بحكم انسانيته له ذمة، ومقتضى هذه الأهلية اكتساب الحقوق وتحمل الواجبات ، أما تصرفاته من قول أو فعل فهي تدخل في دائرة أهلية الأداء (١).

---

(١) نفس المرجع ، ص ص ٢٨٩ ، ٢٩٠.

ويعتبر فقهاء الشريعة الإسلامية تصرفات المجنون كالصبي غير المميز (أي ما دون السابعة) فلا اعتداد بما يصدر عنه من أقوال ، سواء كانت نافعة نفعا محضا كقبول الهبة ، أو ضاره ضررا محضا كهبته للغير ، أو متردده بين النفع والضرر كالبيوع . وأما أفعاله فإن كانت نافعة ولم يشترط الشرع فيها توافر الإرادة والإختيار صحت واستتبعت أحكامها ، كما لو وضع يده على شيء مباح ، وإذا كانت بغير هذه الصفة كقبضه الأموال الخاصة به من المدين ، فإنها لا تصح فإن هلكت هلكت على المدين ، أما إن كانت ضارة كالاعتداء على الأشخاص قتلا أو جرحا - وهذا موضوع دراستنا - فإن جمهور الفقهاء يرون أن جنايته كالخطأ ، وأعطوها حكم الخطأ في إيجاب الدية على العاقلة فقط ، لأن المجنون اصطلاحا فاقد التمييز لهذا ذهبوا إلى أن عمد المجنون خطأ ، وذلك لأن العقل هو شرط التكليف . فبالعقل يعلم الخطاب ويفهم المقصود عن الشارع ويعرف تفاصيل الأحكام، وفاقد العقل لا يستطيع أن يفهم عن الشارع مراده ، وإلى هذا ذهب الحنفية (١) والمالكية (٢) والحنابلة (٣) وهو قول في مذهب الإمام الشافعي (٤).

---

(١) ابن الهمام ، الإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد . فتح القدير، وحواشيه ، بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، طبعة ١٤٠٦هـ ، ج٩ ، ص ٢٣٢.
العيني ، أبي محمد محمود بن أحمد . البناية في شرح الهداية . مرجع سابق ، ج١ ، ص ١٨٨.

(٢) الأبي ، صالح عبد السميع . جواهر الأكليل شرح مختصر خليل . مرجع سابق ، ج٢ ، ص ص ٢٥٤ ، وما بعدها .

(٣) ابن قدامه ، موفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد . المغني ويليه الشرح الكبير. مرجع سابق ، ج ٩ ، ص ص ٣٧٥ ، ٥٠٤.

(٤) الخطيب ، محمد الشربيني . مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج . مرجع سابق ، ج ٤ ، ص ١٠.

وذهب الشافعية في المشهور عنهم إلى أن عمد المجنون عمد تجب عليه الدية في ماله معلظة . لأنه عمد حقيقة . إذ العمد هو القصد المصاحب للفعل - وهو متحقق هنا - غير أنه تخلف عنه أحد حكميه وهو القصاص فينسحب عليه حكمه الآخر وهو الوجوب في ماله ، ولهذا تجب عليه الكفارة في القتل ويحرم من الميراث لأنهما يتعلقان بالقتل (١).

---

(١) نفس المرجع . ج٤ ، ص ص ١٠ ، ١٠٧.

الفرع الثالث
العته وأثره في المسئولية الجنائية

يقصد العته (المعتوه) في اللغة : هو المدهوش من غير مس جنون . والمعتوه والمخفوق : المجنون ، وقيل : المعتوه الناقص العقل (١) فالعته هو نقص العقل من غير جنون (٢).

وفي الإصطلاح : هو آفة توجب خللا في العقل فيصير صاحبه مختلط الكلام يشبه بعض كلامه بكلام العقلاء وبعضه بكلام المجانين وكذا سائر أموره . والمعتوه قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير لا يضرب ولا يسب كما يفعل المجنون (٣).

ولما كان المعتوه بهذه الصفة من التردد بين العقل والجنون في أقواله وأفعاله ، جعل الفقهاء حكمه حكم الصبي المميز (وهي المرحلة التي تبدأ من سن السابعة وتنتهي بالبلوغ عاقلا) وهذا هو الرأي السائد لدى الجمهور في حكم المعتوه. فقد جاء في كشف الأسرار : " فكما أن الجنون يشبه أول أحوال الصبا في عدم العقل

---

(١) ابن منظور، أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم . لسان العرب. مرجع سابق ، ج ١٣ ، مادة عتة ، ص ٥١٢.

(٢) المعجم الوسيط ، مرجع سابق ، ج٢ ، ص ٥٨٣.

(٣) ابن الملك،عز الدين عبد اللطيف ابن عبد العزيز. شرح منار الأنوار في أصول الفقه، وبهامشه شرح الشيخ زين الدين عبد الرحمن بن أبي بكر المعروف بابن العيني . مرجع سابق ، ص ٣٤١.
التفتازاني ، سعد الدين مسعود ابن عمر. شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه ، مرجع سابق ، ج٢ ، ص ١٦٨.

يشبه العته آخر أحوال الصبا في وجود أصل العقل مع تمكن خلل فيه ، فكما ألحق الجنون بأول أحوال الصغر في الأحكام ألحق العته بآخر أحوال الصبا في جميع الأحكام أيضا " (١) . وجاء في الأشباه والنظائر لابن نجيم : " أحكام المعتوه أحكام الصبي العاقل، فتصح العبادات منه ولا تجب ، وقيل هو كالمجنون ، وقيل هو كالبالغ العاقل " (٢) وهو كما نرى (أي ابن نجيم في الأشباه والنظائر) قد ذكر القولين الأخيرين بقيل مما ينبىء عن ضعفهما وقوة الرأي الأول . وقد أخذت بهذا مجلة الأحكام العدلية في المادتين (٩٥٥ ، ٩٨٧).

---

(١) البخاري ، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد . كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزودي . مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٤٥٢.

(٢) ابن نجيم ، زين العابدين بن إبراهيم ، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان.مرجع سابق ، ص ٣٢١.

المبحث الثاني
صور الخطأ وتطبيقاتها القضائية في الشرائع الأخرى

تمهيد :

حرصت أغلب الشرائع الأخرى على تحديد صور الخطأ ، واختلفت فيما بينها في هذا التحديد . ولهذا سوف نلقي الضوء على هذا الاختلاف التشريعي وموقف الفقه منه ، ثم نتناول بالتحديد صور الخطأ وتطبيقاتها القضائية ، متخذين من التشريع والفقه والقضاء المصري نموذجا لدراسة هذا الموضوع.

المطلب الأول : منهج الشرائع الأخرى في تحديد صور الخطأ وموقف الفقه منه.

المطلب الثاني : صور الخطأ وتطبيقاتها القضائية .

المطلب الأول

منهج الشرائع الأخرى في تحديد صور الخطأ وموقف الفقه منه

نتناول هذا المطلب في فرعين:

الأول: عن منهج الشرائع الأخرى في تحديد صور الخطأ.

الثاني: عن موقف الفقه من الاختلاف التشريعي.

الفرع الأول

منهج الشرائع الأخرى في تحديد صور الخطأ

يتبين من دراسة التشريعات العقابية الأخرى أنها تختلف فيما بينها من حيث تحديد صور الخطأ . فالكثير من هذه التشريعات يذهب إلى تحديد عدد من صور الخطأ ، ومنها قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة ١٨١٠م في المادة (٣١٩) والتي حصرت صور الخطأ في خمس صور هي : الرعونة ، وعدم الاحتياط، وعدم الانتباه ، والإهمال ، وعدم مراعاة اللوائح ، وقانون العقوبات البرتغالي الصادر سنة ١٨٨٦م في المادتين (٣٦٨ ، ٣٦٩) واللتان حددتا صور الخطأ بأنها الجهل، وعدم الاحتياط ، والإهمال ، والرعونة ، وعدم مراعاة اللوائح ، وقانون العقوبات التركي الصادر سنة ١٩٢٦م في المادة (٤٥٥) التي نصت على عدم الاحتياط ، والإهمال ، وعدم الخبرة ، وعدم مراعاة القوانين والأوامر والتعلميات ، ويسير على هذا النهج أغلب التشريعات العربية ، فالمشرع اللبناني يذكر في المادة (١٩٠) من قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٤٣م من صور الخطأ الإهمال، وعدم الاحتراز أو عدم مراعاة الشرائع والأنظمة ، وقد ورد نفس التحديد في المادة (١٨٩) من قانون العقوبات السوري الصادر سنة ١٩٤٩م ، وكذلك الشأن في

قانون العقوبات الأردني الصادر سنة ١٩٥١م في المادة (٥٩) التي ذكرت الإهمال، وقلة الاحتراز ، وعدم مراعاة القوانين والأنظمة ، وينص قانون العقوبات الليبي الصادر سنة ١٩٥٣م في المادة (٣/٦٣) على أربع صور للخطأ هي : الإهمال ، والطيش ، وعدم الدراية ، وعدم مراعاة القوانين أو اللوائح أو الأوامر أو الأنظمة، وينص قانون العقوبات الكويتي الصادر سنة ١٩٦٠م في المواد (١/٤٤ ، ١٥٤ ، ١٦٤)على خمس صور هي : الرعونة ، والتفريط ، والإهمال ، وعدم الانتباه ، وعدم مراعاة اللوائح ، وينص قانون العقوبات الجزائري الصادر سنة ١٩٦٦م في المادة (٢٨٨) على خمس صور أيضا هي : الرعونة ، وعدم الاحتياط ، وعدم الانتباه ، والإهمال ، وعدم مراعاة الأنظمة ، وقد سار على نفس الدرب مشروع قانون العقوبات الموحد المصري لسنة ١٩٦١م في المادة (٥٠) التي ذكرت صور هي: الإهمال، والرعونة ، وعدم الاحتراز ، وعدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة .

وتنهج مجموعة أخرى من التشريعات نهجا آخر فتنص على صورة واحدة للخطأ ، حددتها بعض هذه التشريعات بعدم الاحتياط ، وحددتها أخرى بالإهمال ، ومن التشريعات التي حددتها بعدم الاحتياط قانون العقوبات اليوناني الصادر سنة ١٩٥٠م في المواد (٢٦ ، ٢٨ ، ٣٠)، والبلغاري الصادر سنة ١٩٥١م في المادة (١٣٠)، والسويدي الصادر سنة ١٩٦٢م في المادتين (٧ ، ٨)، والروماني الصادر سنة ١٩٦٨م في المادة (١/١٧٨) .

أما التشريعات التي حددت صورة الخطأ بالإهمال فمثالها قانون العقوبات السويسري الصادر سنة ١٩٣٧م في المادة (٣/١٨) والمجري الصادر سنة ١٩٥٠م في المادتين (١١، ١٢) واليوغوسلافي الصادر سنة ١٩٥١م في المواد (٧، ١٣٧، ١٤١) والتشيكوسلوفاكي الصادر سنة ١٩٦١م في المادة (٥).

وهناك مجموعة ثالثة من التشريعات اتخذت لنفسها منهجا وسطا بين الوجهتين السابقتين ، فاقتصرت على صورتين للخطأ هما عدم الاحتياط والإهمال ، من هذه التشريعات قانون العقوبات الألماني الصادر سنة ١٨٧٠م في المادتين (٢٢٢، ٢٣٠)، والنرويجي الصادر سنة ١٩٠٢م في المواد (٤٠، ٢٣٧ ، ٢٣٨ ، ٢٣٩) والدانمركي الصادر سنة ١٩٣٠م في المادتين (١٩ ، ٢٤١) ، والآيسلندي الصادر سنة ١٩٤٠م في المادتين (٢١٥ ، ٢٢٢) (١).

(١) انظر : عبد الستار ، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي ، دراسة مقارنة . مرجع سابق ، ص ص ٩٥-٩٧.

الفرع الثانـي

موقف الفقه من الاختلاف التشريعي

تبين مما تقدم أن التشريعات العقابية الأخرى اختلفت فيما بينها اختلافا كبيرا من حيث تحديد صور الخطأ ، فالكثير منها ذهب إلى تحديـد عدد من صـور الخطـأ ، ونهجت أخرى إلى النص علـى صـورة واحـدة يتمثـل بهـا الخطـأ ، واتخـذت ثالثـة لنفسها منهجا وسطا فاقتصرت على صورتين للخطأ . وكان ذلـك حـال الفقـه فقد انقسم أيضا في ذلك إلى ثلاثة آراء مع الاختلاف فيما بينها على النحو التالي : -

الرأي الأول : ذهـب إلـى الاكتفـاء بـالنص علـى صـورة واحـدة للخطـأ . واختلـف أنصار هذا الرأي فيما بينهم في تحديد هذه الصورة .

فيرى بعضهم أن تكون هذه الصورة هي " عدم الاحتياط " حيث أنها تتضمن كـل صور الخطأ.

ويرى البعض الآخر أن تكون صورة " الإهمـال " فهـي تكفـي للتعبـير عن كل صور الخطأ ، فـالصور كلهـا مـا هـي إلا مترادفـات للإهمـال الـذي يغنـي عنهـا إذ يفصح عن إرادة اتخاذ سلوك خطير بغير حيلولة دون نشوء الضرر منه (١).

بينما ينتهي فريق ثالث من أصحاب هذا الرأي إلى أن عبارة " عدم التبصـــر "

---

(١) القللي ، محمد مصطفى . في المسئولية الجنائية . القاهرة ، مطبعة جامعة فؤاد الأول ، طبع سنة ١٩٤٨م ، ص ٢١١.
بهنام ، رمسيس . نظرية التجريم في القانون الجنـائي . مرجـع سـابق ، ص ص ١٦٩ وما بعدها .

تغني عن تعدد صور الخطأ إذ أنها تتداخل ويمكن أن تجمع كلها في نطاق هذا اللفظ (١).

ويرى جانب رابع أن صور الخطأ تجمع بينها فكرة واحدة هي " التقصير" الذي يشوب عمل الجاني (٢).

ويرى جانب خامس أن ماهية الخطأ تتمثل في فكرة " الغلط " والغلط إنما يقع مخالفا لواجب عام بالاحتياط تفرضه مجموعة من القواعد الاجتماعية أو القانونية، وهكذا ففي جميع صور الخطأ هناك دائما غلط وهذا هو الجوهر النفساني لفكرة الخطأ (٣).

ويذهب فريق سادس إلى أن صورة " عدم مراعاة القواعد العامة أو الخاصة للسلوك " تعبر عن صور الخطأ ، فمخالفة القواعد العامة للسلوك تعطينا صور الخطأ المتمثل في الإهمال وعدم الاحتياط ، وعدم التوقي ، وعدم الاحتراس ،

---

(١) السعيد ، السعيد مصطفى . الأحكام العامة في قانون العقوبات . طبعة ١٩٦٢م ، ص ٤٢٣.

(٢) عامر ، عبد العزيز . شرح الأحكام العامة للجريمة في القانون الجنائي الليبي – دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية . بنغازي ، ليبيا ، منشورات جامعة بنغازي ، مطابع الشروق . بيروت ، بدون تاريخ ، ص ٣٤٧.
وأنظر : إسماعيل ، محمود إبراهيم . شرح قانون العقوبات المصري في جرائم الاعتداء على الأشخاص وجرائم التزوير . القاهرة ، مكتبة الأنجلو المصرية ، الطبعة الثالثة ، سنة ١٣٦٩هـ – ١٩٥٠م ، ص ١٣٣.

(٣) ثروت ، جلال . النظرية العامة لقانون العقوبات . مرجع سابق ، ص ٢٢٣.
أبو عامر ، محمد زكي . قانون العقوبات القسم الخاص . الإسكندرية ، طبع بمطابع جريدة السفير ، سنة ١٩٨٧م . ص ٥٧٦.

والرعونة ، وغير ذلك من الصور ، أما مخالفة القواعد الخاصة بمباشرة الأنشطة الخطرة والتي فرضتها السلطات المختصة فإنها تعطينا صورة الخطأ المتمثل في عدم مراعاة واتباع " اللوائح والأوامر والأنظمة " (١).

الرأي الثاني : ذهب إلى أن أفضل سبيل هو الاكتفاء بصورتين . حددها بعضهم بصورة " عدم الاحتياط " ، وصورة " الإهمال " ويرى أنهما تعبيران مختلفان ، فعدم الاحتياط يتمثل في نشاط إيجابي ، وتشمل هذه الحالة صورتي " عدم الاحتياط والتحرز والرعونة " بينما الإهمال يتمثل في موقف سلبي ، وتصدق على هذه الحاله صوره " الإهمال وعدم الانتباه " أما " عدم مراعاة واتباع اللوائح " فينتمي إلى إحدى الحالتين ، وفقا لما إذا كانت اللائحة تنهي عن فعل أو تأمر به . وأصحاب هذا القول يرون أن هاتين الحالتين تتضمنان كافة صور الخطأ غير العمدي بكافة ألفاظها وتعبيراتها ، ما ذكره منها الشارع وما لم يذكره ، وحينئذ فأيا كانت العبارة أو اللفظ الذي يستعمله المشرع فهو لا يعني في النهاية إلا ضرورة توفر الخطأ غير العمدي إما في صورة " عدم الاحتياط " وإما في صورة " الإهمال " بحسب الأحوال (٢).

وذهب البعض الآخر إلى تحديدهما بحالتي " الخطأ بغير توقع " وهذه تندرج تحتها صورة الرعونة ، و " الخطأ مع التوقع " وهذه تندرج تحتها صورة ، عدم الاحتياط والتحرز ، والإهمال والتفريط وعدم الانتباه ، أما عدم مراعاة اللوائح فقد

---

(١) سلامه ، مأمون . قانون العقوبات ، القسم العام (الجريمة) . مرجع سابق . ص ٢٩٣.

(٢) راشد ، علي أحمد . مبادىء القانون الجنائي . مرجع سابق ، ص ص ٦٠٣ ، ٦٠٤.
حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات ، القسم العام . مرجع سابق ، ص ص ٦٥٤ ، ٦٥٥.

تندرج تحت أي من هاتين الحالتين إذا تضمنت إحدى صور الخطأ غير العمدي، وإلا فإنها تعتبر وحدها بذاتها خطأ غير عمدي دون تطلب أي عنصر آخر، وهم بذلك يضيفون صورة ثالثة (١).

بينما ذهب فريق ثالث إلى تحديدهما بصورتي " الخطأ العام " و " الخطأ الخاص " (٢).

الرأي الثالث : ذهب إلى أن أفضل الحلول هو إغفال النص على أي صوره من صور الخطأ بشرط أن يتضمن قانون العقوبات نصا يعرف الخطأ ويحدد معياره ، ويقع على القاضي عبء تحديد وإثبات توافر الخطأ وفقا لتعريفه وطبقا لمعياره الذي حدده القانون وهو الذي يقضي بالإدانة أيا كانت الصورة التي يتخذها نشاط الجاني وسلوكه ودون حاجةإلى إثبات توافر صورة معينة (٣).

وهذا الرأي الأخير يوافق ما جاء في الفقه الإسلامي حيث عرف الخطأ فقط وإن كان قد ذكر صور للخطأ في " عدم التحرز " مثلا وذلك لأنه الغالب في نشاط الجاني . وقد أخذ بذلك مشروع القانون المصري الذي وضع سنة ١٩٦١م حيث نص في المادة (٥ ع) منه على أن " لا يسأل شخص عن جريمة إلا إذا ارتكبها عمدا أو خطأ " . وفي المادة (٢٦ ع) منه عرف الجريمة العمدية ، وفي المادة

---

(١) سرور ، أحمد فتحي . الوسيط في قانون العقوبات . القسم العام . مرجع سابق ، ص ٤٦٦.

(٢) بكر ، عبد المهيمين . جرائم الإعتداء على الأشخاص والأموال في قانون العقوبات المصري . القاهرة ، المطبعة العالمية ، طبع سنة ١٩٦٦م ، ص ١٣٤.

(٣) عبد الستار ، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي – دراسة مقارنة . مرجع سابق ، ص ص ١٠٠ ، ١٠١.

(٢٧ ع) منه عرف الجريمة غير العمدية بقوله : " تكون الجريمة غير عمدية إذا وقعت النتيجة الإجرامية بسبب خطأ الفاعل " ثم حدد متى يعتبر الخطأ متوافر فأضاف " ويعتبر الخطأ متوافرا سواء توقع الفاعل نتيجة فعله أو امتناعه وحسب أن في الإمكان إجتنابها أو لم يحسب ذلك أو لم يتوقعها وكان في استطاعته أو من واجبه" .

وكان يسير على هذا النهج قانون العقوبات الصادر سنة ١٨٨٣م ، فاستعمل تعبير الخطأ دون أن يذكر صوره فنص في المادة (٣٠٦ع) على أن " من سبب بخطئه موت غيره يعاقب ... " . وفي المادة (٣٠٨ع) على أن " من سبب بخطئه إيذاء بدنيا جسيما... " .

المطلب الثاني
صور الخطأ وتطبيقاتها القضائية

أشرنا فيما تقدم بأننا سنتخذ من التشريع والفقه والقضاء المصري مثالا لدراسة صور الخطأ وتطبيقاتها القضائية ، ولذلك سوف نتناول هذا المطلب في فرعين:

الأول: خطة المشرع المصري وموقف الفقه منه.
الثاني: صور الخطأ في التشريع المصري وتطبيقاتها القضائية.

الفرع الأول
خطة المشرع المصري وموقف الفقه منه

إنتهج المشرع المصري نهج التشريعات التي عددت صور الخطأ ، فالمتتبع لنص المادتين (٢٣٨ ، ٢٤٤) من قانون العقوبات المصري الصادر سنة ١٩٣٧م والمعدلتين بالقانون رقم (١٢٠) لسنة ١٩٦٢م والمتعلقتين بالقتل والجرح غير العمديين ، يلاحظ أن المشرع المصري جمع تقريبا كل صور الخطأ التي ذكرت في القانون الفرنسي في المادة (٣١٩ ع) حيث ذكر الرعونة ، وعدم الاحتياط والتحرز، والإهمال والتفريط ، وعدم مراعاة وإتباع اللوائح ، أما في غير هاتين المادتين فهو يذكر إحدى هذه الصور أو بعضها مثل المادة (١٣٩ ع) الخاصة بهرب المحبوسين ، والمادة (١٤٧ ع) الخاصة بفك الأختام ، والمادة (١٥١ ع) المتعلقة بسرقة المستندات (١).

(١) عبد الستار ، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي . المرجع السابق، ص ص ٩٥-٩٧.

وهنا يثور التساؤل بشأن هذه الصور هل هي وردت في القانون المصري على سبيل المثال أم أنها وردت على سبيل الحصر ؟

في هذا الموضوع انقسم الفقه إلى رأيين :
الرأي الأول : ذهب (١) إلى القول بأن المشرع ذكر هذه الصور على سبيل المثال ، وتظهر نتيجة هذا الرأي فيما لو فرض بأن الجاني ارتكب فعلا على سبيل الخطأ لا يتمثل في صورة من هذه الصور هل يمكن قياسه على هذه الصور في مفهوم هذا الرأي ، نعم ، أي أنه يمكن القياس عليها لأنها صور ذكرت على سبيل المثال ، أي أن الغالب أن نشاط المتهم يأخذ صورة من هذه الصور.

ويترتب على هذا أهمية أخرى أو أثرا آخر وهو أن قاضي الموضوع غير ملزم بأن يثبت في حكمه أن نشاط الجاني وسلوكه يتمثل أو أخذ صورة من الصور المذكورة في القانون مكتفيا بإثبات توافر عناصر الخطأ فقط (٢).

الرأي الثاني: ذهب (٣) إلى القول بأن صور الخطأ الواردة في نصوص قانـــون

---

(١) حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات ، القسم العام . مرجع سابق، ص ص ٦٤٩ ، ٦٥٠.
سالم ، نبيل مدحت . الخطأ غير العمدي . مرجع سابق ، ص ص ١٦ ، ١٧.
سرور ، أحمد فتحي . الوسيط في قانون العقوبات . القسم العام. مرجع سابق، ص ٤٦٣.

(٢) حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات ، القسم العام . مرجع سابق، ص ٦٥٠.

(٣) إسماعيل ، محمد إبراهيم . شرح قانون العقوبات المصري في جرائم الإعتداء على الأشخاص وجرائم التزوير . مرجع سابق ، ص ١٣٣.

العقوبات وردت على سبيل الحصر ، ولا يجوز التقرير بقيام ركن الخطأ كركن معنوي في الجريمة غير العمدية إذا لم يتخذ سلوك الجاني صورة من الصور المذكورة في القانون .

ويستند أنصار هذا الرأي إلى صياغة بعض النصوص الخاصة بالجرائم غير العمدية التي يتضح فيها حرص المشرع على أن يحيط بكل ما يمكن تصوره من حالات الخطأ ، ويرى بعض القائلين بهذا الرأي أن حرص الشارع على هذا يفسره أن الخطأ الجنائي يقتصر نطاقه على الصور التي تمثل قدرا خاصا من الخطورة هي التي ذكرها الشارع ، أما ما عداها فيقوم بها الخطأ المدني دون الجنائي.

كذلك فإن طبيعة المساءلة الجنائية تقتضي الأخذ بهذا التفسير ولا يقبل القول بإمكان القياس في مجال المساءلة الجنائية ، وكذلك فإنه من المتصور أن يفرد القانون نصوصا للمعاقبة على صور معينة من الخطأ دون غيرها، فمثلا في مجال الصناعة قد يفرد نصوصا للمعاقبة على مخالفة التنظيمات القانونية ، كما يعاقب على ما يترتب على هذه المخالفات من مساس ببعض المصالح القانونية وعندئذ نرى عدم التوسع في المساءلة بحيث تمتد إلى غيرها من الصور التي لم يرد ذكرها في النص ، ويؤيد هذا النظر ما تنص عليه المادة (١١٦ مكرر "أ") الوارد في تعديل قانون العقوبات الصادر بالقانون رقم (١٢٠) لسنة ١٩٦٢م . إذ تتطلب لقيام جريمة الخطأ الجسيم أن يتخذ السلوك الصادر عن الجاني إحدى الصور التالية:

١ - إهمال جسيم في أداء الوظيفة .

٢ - إساءة استعمال السلطة .

٣ - إخلال جسيم بواجبات الوظيفة .

وتظهر ثمرة الأخذ بهذا الرأي في أنه يجب أن يعنى الحكم ببيان كيفية حدوث

الخطأ والصورة التي تمثل فيها (رعونة ، عدم انتباه ، مخالفة لوائح ... الخ) حيث أن المسئولية لا تتشأ على ألفاظ مبهمة (١).

ولقد أخذ القضاء المصري بهذا الرأي ، من ذلك ما قضي به من أن : " أساس المسئولية الجنائية طبقا للمادة (٢٠٢) من قانون العقوبات السابق ، هو الإهمال أو ما جرى مجراه ، فتبيين ذلك في الحكم أمر لا مناص منه ، فإذا طبقت المحكمة هذه المادة على شخص لأنه قام بإجراء عملية ختان لغلام ، وباشر الغيار على الجرح بنفسه حينا وبواسطة صبيه حينا آخر، ولكن هذا الغلام توفي عقب ذلك ، ولم تعرض المحكمة في حكمها لبيان ماهية الإهمال الذي وقع من ذلك الشخص فكان سببا فيما أصاب المجني عليه وأودى بحياته ، بل ولم تذكر في الحكم أنه أهمل فعلا ، ولم تلتفت لما تمسك به هذا الشخص من أن له الحق في إجراء عملية الختان بموجب ترخيص رسمي بيده ، كان بهذا الحكم قصور في بيان الوقائع مبطل له وموجب لنقضه " (٢) . كما قضي بأنه : " يجب لسلامة الحكم بالإدانة في جريمة الجرح الخطأ أن يبين نوع الخطأ المرتكب ويعين واقعته ويورد الدليل عليها ، وإلا فإنه يكون قاصرا متعينا نقضه (٣).

ولكن هذا الرأي والذي أخذ به القضاء المصري كان محلا للنظر وذلك لما يلي:-

١ - استند انصار هذا الرأي إلى صياغة بعض النصوص الخاصة بالجرائم غير العمدية ، وحقيقة الأمر أن نصوص القانون لا يوجد فيها ما يدعم هذا ،

---

(١) إسماعيل ، محمد إبراهيم . شرح قانون العقوبات المصري. المرجع السابق . ص ٤٠٦.

(٢)،(٣)نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٤م مجموعة القواعد القانونية ، ج٣ ، رقم ٢١٣ ، ص ٢٧٣. ونقض ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٦م مجموعة القواعد القانونية ، ج٧ ، رقم ٩٦ ، ص ٨٧. نقلا عن : عبد الستار ، فوزيه . النظرية العامة للخطأ غير العمدي . مرجع سابق ، ص ٩٨.

فبعض النصوص تذكر صورة واحدة أو صورتين للخطأ ، ومع هذا فليس من السائغ القول بأن نطاق الخطأ يختلف ضيقا وإتساعا باختلاف عدد الصور التي يذكرها القانون له ، بل أن طبيعة الجرائم غير العمدية تقتضي تقارب نطاق الخطأ فيهما جميعا ، أضف إلى ذلك أن بعض النصوص التي ذكرت صراحة بأن : " أي إهمال آخر " يستوي بما تذكره من صور الخطأ في الحكم مادة (٣٦٠) عقوبات (١) وهذا يعني أن ما ذكره فيها كان على سبيل المثال لا الحصر.

٢ - ثم إن قول أنصار هذا الرأي أن المشرع قد حصر صور الخطأ لا يتفق هذا مع المنطق القانوني ، إذ أن جوهر البحث في الخطأ يجب أن يكون في بيان عناصر الخطأ المكونة له وليس في تحديد صوره التي يتشكل فيها فإذا اتضحت مكونات الخطأ من عناصره وأركانه أصبح من السهولة الحكم بأن الخطأ متوافر أو غير متوافر ، وذكر المشرع لهذه الصور باعتبارها أغلب الصور التي يتمثل فيها الخطأ وأكثرها وجودا في حياة الإنسان اليومية(٢).

وتطبيقا لذلك قضي بأن : " الشارع إذ عدد صور الخطأ في المادة (٢٣٨)

---

(١) معدلة بالقانون رقم (٢٩) لسنة ١٩٨٢م وتنص على أن : " الحريق الناشيء من عدم ترميم الأفران أو المداخن أو المحلات التي توقد فيها النار أو من النار الموقدة في بيوت أو مبان أو غابات أو كروم أو غيطان أو بساتين بالقرب من كيمان تبن أو حشيش يابس أو غير ذلك من المخازن المشتعلة على مواقد الوقود وكذا الحريق الناشيء عن اشتعال صواريخ في جهة من جهات البلدة أو بسبب إهمال آخر يعاقب عليه بالحبس مدة لا تزيد على شهر أو يدفع غرامة لا تزيد على مائتي جنيه مصري " .

(٢) حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات . القسم العام . مرجع سابق، ص ٦٥٠.

عقوبات اعتبر كل صورة من هذه الصور خطأ قائما بذاته يترتب عليه مسئولية فاعله ولو لم يقع منه خطأ آخر" (١).

٣ - ثم إن التحديد والحصر لصور الخطأ فيما ذكر يصف القانون بالجمود وعدم المرونة ، فلربما تكشف الأيام عن صور أخرى للخطأ لا يشملها كل ما ذكر، فالأولى القول بأنها ذكرت على سبيل المثال.

---

(١) انظر : نقض رقم ٤٨٨ سنة ٣٠ في ٢٨ يونيو ١٩٦٠م . مجموعة أحكام محكمة النقض سنة ١١ قاعدة ١٢١، ص ٦٣٨.
نقض رقم ٢٣٥٧ سنة ٣ في ٧ مايو ١٩٦٢م . مجموعة أحكام محكمة النقض سنة ١٤ قاعدة ١١٤ ، ص ٤٥٣.

الفرع الثاني

صور الخطأ في التشريع المصري وتطبيقاتها القضائية

بينا فيما تقدم أن المشرع المصري أورد عدة صور للخطأ جمعها في المادتين (٢٣٨ ، ٢٤٤) من قانون العقوبات وهي: -

١ - الإهمال.

٢ - الرعونة .

٣ - عدم الاحتياط أو عدم التحرز .

٤ - عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة .

وفيما يلي نوضح دلالة كل صورة من صور الخطأ المنصوص عليها، مع تطبيقاتها القضائية :

أولا: الإهمال:

الإهمال أو عدم الانتباه هو صورة لنشاط الجاني السلبي ، فهو يقع في أغلب الأحوال بالامتناع عن عمل إيجابي كان يجب الإقدام عليه للحيلولة دون حدوث النتيجة غير المشروعة ، فهو في جوهره موقف سلبي ينطوي على القعود عن اتخاذ الاحتياط الذي يوجبه الحذر والتبصر بالعواقب (١)، ويعرفه البعض بأنه عدم توافق بين سلوك الجاني والقواعد الاجتماعية التي تحدد السلوك الذي يتطلبه الحذر(٢).

---

(١) جاد ، سامح السيد . مبادىء قانون العقوبات . دار الوزان للطباعة والنشر ، سنة ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م ، ص ٣٨٤.
سالم ، نبيل مدحت . الخطأ غير العمد . مرجع سابق . ص ١٧٦.

(٢) عادل عازر ص ٢٦. نقلا عن : الدهبي ، إدوار غالي. مشكلات القتل والإيذاء الخطأ. القاهرة ، مكتبة غريب . الطبعة الأولى ، سنة ١٩٨٧م . ص ٢٨.

وخلاصة ذلك أن المراد بالإهمال هو: إغفال الجاني اتخاذ احتياط يوجبه الحذر وتمليه الخبرة الإنسانية " العامة " على من كان في مثل ظروفه ، ففي هذه الصورة يتخذ الخطأ مظهرا " سلبيا " يتمثل في ترك أو امتناع عن اتخاذ الحيطة اللازمة (١).

وتتميز هذه الصورة عن صورة عدم الاحتياط أو التحرز أن الأخيرة تفترض اتخاذ الجاني موقفا إيجابيا دون أن يتخذ من الاحتياطات ما يكفل تجنب الآثار الضارة للفعل (٢).

---

(١) بكر ، عبد المهيمن . جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال في قانون العقوبات المصري . مرجع سابق ، ص ١٣٤.

(٢) مصطفى ، محمود محمود . شرح قانون العقوبات القسم العام. القاهرة ، دار النهضة العربية ، مطبعة جامعة القاهرة ، الطبعة الأولى سنة ١٩٨٣م ، ص ٤٦٧.
حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات القسم العام . مرجع سابق، ص ٦٥٤.
سرور ، أحمد فتحي . الوسيط في قانون العقوبات القسم العام . مرجع سابق ، ص ٦٦٤.

تطبيقات قضائية على الإهمال كصورة من صور الخطأ

١ - توفر الخطأ بالإهمال في المحافظة على الصغار سواء كان المهمل هو والد الطفل أم لم يكن .

" إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن المتهم كان معه طفل لا يتجاوز السنتين من العمر . فأهمل المحافظة عليه ، إذ تركه بمفرده بجوار موقد غاز مشتعل على ماء فسقط عليه الماء فحدثت منه حروق أودت بحياته. فإن المتهم يصح عقابه على جريمة القتل الخطأ على أساس أن التقصير الذي ثبت عليه يستوجب ذلك سواء أكان هو والد الطفل أم لم يكن " (١).

٢ - توافر الخطأ بإهمال من الخفير المعين من الهيئة العامة لشئون السكة الحديدية إذ لم يبادر إلى تحذير المارة وتنبيههم إلى قرب مرور القطار في الوقت المناسب ، وتراخى في إغلاق المجاز ، ولم يستعمل المصباح الأحمر في التحذير وفقا لما تفرضه عليه التعليمات .

" متى استخلصت المحكمة مما أوضحته من الأدلة السائغة التي أوردتها أن الخفير المعين من الهيئة العامة لشئون السكك الحديدية على المجاز قد أخطأ إذ لم يبادر إلى تحذير المارة في الوقت المناسب وتنبيههم إلى قرب مرور القطار وتراخى في إغلاق المجاز من ضلفتيه ولم يستعمل المصباح الأحمر في التحذير - وفقا لما تفرضه عليه التعليمات - وذلك في الوقت الذي ترك فيه بوابة المجاز مفتوحة من جهة دخول السيارة قيادة المجني عليه مع

---

(١) نقض ٣ نوفمبر سنة ١٩٤١م مجموعة القواعد القانونية ج٥ ، رقم ٥٩ ، ص ٥٦٥.

استطاعته إقفالها ، وأن هذا الأخير كان معذورا في اعتقاده خلو المجاز وعبوره ، فوقع الحادث نتيجة لهذا الخطأ ، فلا تقبل المجادلة في ذلك لدى محكمة النقض " (١).

٣ - إهمال المتهم صيانة المنزل المنوط به حراسته والمسئول عنه وحده رغم التنبيه عليه بقيام خطر سقوطه وتقصيره في درء الخطر عن السكان وتأجيره قبل الحادث ، توافر صورة الخطأ المؤثم .

" إذا كان الحكم قد أثبت على المتهم مسئوليته عن حادث القتل والإصابة الخطأ بأدلة سائغة تقوم أساسا على إهماله في صيانة المنزل المنوط به حراسته والمسئول عنه وحده حسب إقراره على رغم التنبيه عليه بقيام خطر سقوط المنزل ، وتقصيره في الحفاظ على سكان المنزل ودرء الخطر عنهم، وإقدامه على تأجيره قبيل الحادث ، فإن صور الخطأ المؤثم قانونا تكون متوافرة (٢).

٤ - توفر الخطأ بإهمال مفتش الصحة في اتباع التعليمات الصادرة لأمثاله سواء أكانت قد صدرت قبل تعيينه ، أم بعد ذلك .

" إن المادة (٢٣٨) من قانون العقوبات لا تستلزم توافر جميع مظاهر الخطأ الواردة بها ، وإذن فمتى كان الحكم قد أثبت توافر عنصر الإهمال في حق

---

(١) نقض رقم ١٢٥١ سنة ٣٠ في ٣٠ يناير ١٩٦١م ، مجموعة أحكام محكمة النقض . سنة ١٢ قاعدة ٢٢ ، ص ١٣١.

(٢) نقض رقم ١٥٣٧ سنة ٢٩ في ٢٢ مارس ١٩٦٠م . مجموعة أحكام محكمة النقض. سنة ١١ قاعدة ٥٩ ، ص ٣٩٦.

المتهم " مفتش الصحة " بعدم اتباعه ما يقضي به منشور وزارة الداخلية رقم (٢٣) لسنة ١٩٢٧م الذي يقضي بإرسال المعقورين إلى مستشفى الكلب. ولوقوعه في خطأ يتعين على كل طبيب أن يدركه ويراعيه بغض النظر عن تعليمات وزارة الصحة - فإن ما يثيره الطاعن من عدم العلم بهذا المنشور لصدوره قبل إلتحاقه بالخدمة لا يكون له أساس ، ذلك أن الطبيب الذي يعمل مفتشا للصحة يجب عليه أن يلم بكافة التعليمات الصادرة لأمثاله وتنفيذها سواء أكانت قد صدرت قبل تعيينه أم بعد ذلك " (١).

ثانيا: الرعونة (٢):

يقصد بالرعونة سوء التقدير أو الطيش أو نقص المهارة أو الجهل بما ينبغي العلم به، وهي تتميز باندفاع الجاني بنشاطه بشكل يؤدي إلى نتائج مؤثمة (٣). ويرى البعض (٤) أنه ليس معناها الطيش كما يدل على ذلك لفظها

---

(١) نقض في ٣٠ يونيو ١٩٥٣م مجموعة أحكام محكمة النقض . سنة ٤، رقم ٣٦٤، ص ١٠٣٣.

(٢) الرعونة في اللغة هي : الحمق والاسترخاء : رجل أرعن ، وامرأة رعناء، والأرعن هو الذي يأتي بما يخرج عن الصواب ، تشبها برعن الخيل وهو الحيد منه .
ابن منظور ، أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب. مرجع سابق، ص ١٨٢.
وقيل الرعونة هي : الوقوف مع حظوظ النفس ومقتضى طباعها.
الجرجاني ، علي بن محمد . التعريفات . مرجع سابق ، ص ١١١.

(٣) الدهبي ، إدوار غالي . مشكلات القتل والإيذاء الخطأ . مرجع سابق ، ص ٢٩.

(٤) عوض ، محمد محي الدين . القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة ودراسة مقارنة . مرجع سابق ، ص ص ٣٨١ ، ٣٨٢.
وانظر : القللي ، محمد مصطفى . في المسئولية الجنائية . مرجع سابق ، ص ٢١٢.
مصطفى : محمود محمود . شرح قانون العقوبات القسم العام . مرجع سابق ، ص ٤٨.

العربي لأنها ترجمة خاطئة للفظ الفرنسي maladresse والتعبير الإنجليزي want of skill، وأن المراد بها الخطأ المهني الذي يدل على عدم الحذق والدراية والدربة في فن أو مهنة أو حرفة ، ويراد بها أيضا إساءة تقدير الأمور. وعلى ذلك فمن لا يتبع أصول الفن أو المهنة التي يحترفها فيتسبب بذلك في نتيجة يعاقب عليها الشارع يعتبر واقعا تحت هذه الصورة ، كالطبيب الذي لا يتبع أصول مهنته في إجراء عملية جراحية ، أو الطبيب الجاهل الذي يجهل أصولا في فنه ويترتب على ذلك موت مريض ، ومثله المهندس الذي يجهل أصولا في فنه يعاقب عليها الشارع، كسقوط البناء على ساكنيه ، وسائق السيارة أو قائد الطائرة الذي لا يلم بفن قيادة السيارات أو الطائرات ، ويمكن أن يدخل فيها كل من يقوم بعمل مادي في غير حرص وانتباه ، كمن يطلق بندقية ليصيد بها طيرا فيصيب أحد المارة، أو من يحمل حجرا فيسقط من على كتفه فيصيب آخر ، أو من يقطع فرع شجرة فيصيب أحد المارة. (١)

ويلاحظ أن المشرع المصري قد شدد العقاب في حالة الإخلال الجسيم بما تفرضه أصول الوظيفة أو المهنة أو الحرفة في القتل والإصابة الخطأ في المادتين (٢/٢٣٨ ، ٢/٢٤٤) من قانون العقوبات .

---

(١) انظر : نفس المراجع السابقة .

تطبيقات قضائية على الرعونة كصورة من صور الخطأ

١ - توافر الخطأ برعونة صيدلي مختص بتحضير الأدوية ومنها المخدرة ، طلب منه تحضير محلول مخدر بنسبة معينة ، فحضر محلول مخدر من نوع آخر بنسبة تزيد عن النسبة المسموح بها طبيا ، وهو لا يعرف شيئا عن هذا المخدر قبل تحضيره ، وإنما لجأ في الاستفسار عن نسبة تحضير هذا المخدر إلى زميل له قد يخطيء وقد يصيب ، ولم ينبه المتهم الثاني وغيره من الأطباء بأنه استعاض عن المخدر المطلوب بمخدر آخر، وكان لزاما عليه أن يتأكد من النسب الصحيحة التي يحضر بها المخدر، إما بالاتصال بذوي الشأن في المصلحة التي يتبعها أو بالرجوع إلى الكتب الفنية الموثوق بها .

" إذا كان الحكم الصادر بإدانة المتهم - في جريمة القتل الخطأ - قد أثبت خطأ المتهم الأول (صيدلي) فيما قاله : من أنه حضر محلول "البونتوكايين" كمخدر موضعي بنسبة ١٪ وهي تزيد على النسبة المسموح بها طبيا وهي ٨٠٠/١ ومن أنه طلب إليه تحضير " نوفوكايين " بنسبة ١٪ فكان يجب عليه أن يحضر " البونتوكايين" بما يوازي في قوته هذه النسبة وهي ١٠٠٠/١ أو ٨٠٠/١ ولا يعفيه من المسئولية قوله أن رئيسه طلب منه تحضيره بنسبة ١٪ طالما أنه ثبت له من مناقشة هذا الرئيس في الهاتف أنه لا يدري شيئا عن كنه هذا المخدر ومدى سميته ، إلى جانب أنه موظف مختص بتحضير الأدوية ومنها المخدرة ومسئول عن كل خطأ يصدر منه، ومن أنه لجأ في الاستفسار عن نسبة تحضير هذا المخدر إلى زميل له قد يخطيء وقد يصيب ، وكان لزاما عليه أن يتصل بذوي الشأن في المصلحة التي يتبعها أو الاستعانة في ذلك بالرجوع إلى الكتب الفنية الموثوق بها "كالفارما كوبيا" ، ومن اقراره صراحة بأنه ما كان يعرف شيئا عن هـــذا

المخدر قبل تحضيره فكان حسن التصرف يقتضيه أن يتأكد من النسب الصحيحة التي يحضر بها ، فلا ينساق في ذلك وراء نصيحة زميل له ، ومن أنه لم ينبه المتهم الثاني وغيره من الأطباء ممن قد يستعملون هذا المحلول بأنه استعاض به عن " النوفوكايين " فإن ما أثبته الحكم من أخطاء وقع فيها المتهم يكفي لحمل مسئوليته جنائيا ومدنيا " (١).

ثالثا: عدم الاحتياط أو عدم التحرز:

ويراد بهذه الصورة عادة حالة " الخطأ بتبصر " أو " الخطأ الواعي" . فالجاني يعلم طبيعة العمل الذي يأتيه ، ويعلم كذلك ما يمكن أن يترتب عليه من خطر ، ورغم ذلك يمضي في فعله دون أن يتخذ من الوسائل ما يكفي لدرء هذا الخطر (٢) ويراد به أيضا القصور عن إدراك عواقب الأمور وذرائعها (٣) وهو بذلك صورة الخطأ الإيجابي الدال على عدم الاكتراث والمخاطرة (٤) ومثال ذلك : الأم التي تنام بجوار طفلها فتنقلب عليه ليلا

---

(١) نقض رقم ١٣٣٢ سنة ٢٨ في ٢٧ يناير ١٩٥٩م . مجموعة أحكام محكمة النقض . سنة ١٠ قاعدة ٢٣ ، ص ٩١.

(٢) جاد ، سامح السيد . مبادىء قانون العقوبات . مرجع سابق ، ص ٣٨٣.

(٣) سرور ، أحمد فتحي . الوسيط في قانون العقوبات القسم العام . مرجع سابق، ص ٤٦٣.

(٤) إسماعيل ، محمود إبراهيم . شرح قانون العقوبات المصري . مرجع سابق، ص ١٣٤.

أثناء نومها ويموت ، ومعظم حوادث السيارات والسفن وما شـابه ذلـك ناجمـة عـن عدم الاحتياط ، وصاحب البنـاء الـذي يقـوم بهدمـه دون أن يحيطـه بسـياج أو ينبـه المارة إلى مخاطر الهدم فيترتب على ذلك إصابة شخص أو قتله. (١)

---

(١) عوض ، محمد محيـي الديـن . القـانون الجنـائي مبادئـه الأساسـية ونظرياتـه العامـة . مرجع سابق ، ص ٣٨٢.

تطبيقات قضائية على عدم الاحتياط كصورة من صور الخطأ

١ - توافر الخطأ نتيجة قيادة المتهم سيارته بسرعة وعدم احتياط فاصطدمت بالمجني عليه .

" متى كان مفاد الحكم أن اصطدام السيارة التي كان يقودها المتهم بالمجني عليه لم يكن إلا نتيجة قيادتها بسرعة وعدم احتياط وتحرز لتفادي المجني عليه وعدم إطلاق جهاز التنبيه لتنبيهه ، فإنه يكون قد دل على توفر ركن الخطأ واستظهر رابطة السببية ". (١)

٢ - توافر الخطأ بسبب عدم الاحتياط نتيجة انفجار بندقية المتهم أدى إليه انطلاق العيار الناري لوجود عيب في معدن الماسورة أصابت المجني عليه.

" لما كان مؤدى ما أورده الحكم المطعون فيه تبريرا لقضائه ، أن إصابة المجني عليه إنما حدثت من انفجار البندقية الذي أدى إليه انطلاق العيار الناري - لوجود عيب في معدن الماسورة لا دخل للمتهم فيه ، ولم تحصل هذه الإصابة مباشرة من عيار ناري أطلقه المتهم بطريقة طبيعية - وكان هذا الذي أثبته الحكم له سنده الصحيح من أقوال الطبيب الشرعي أمام محكمة أول درجة . فإن نعي الطاعن على الحكم بالخطأ في الإسناد يكون على غير أساس ". (٢)

---

(١) نقض رقم ٧١٣ سنة ٢٦ في ٢٦ يونيو ١٩٥٦م . مجموعة أحكام محكمة النقض. سنة ٧ قاعدة ٢٥٤ ، ص ٩٣٢.

(٢) نقض رقم ٢٨٢٨ سنة ٣٢ في ١١ يونيو ١٩٦٣م . مجموعة أحكام محكمة النقض . سنة ١٤ قاعدة ١٠٢ ، ص ٥٣٠.

٣ - توافر الخطأ نتيجة قيادة المتهم القاطرة بسرعة لا تحتملها الظروف التي وقع فيها ودون إطلاق المنبه لتنبيه المجني عليه.

" ولما كان الحكم قد دلل في منطق سائغ على أن الحادث وقع نتيجة قيادة الطاعن للقاطرة بسرعة لا تحتملها الظروف التي وقع فيها ودون إطلاق جهاز التنبيه لتنبيه المجني عليه فإنه يكون قد أثبت توافر ركن الخطأ في حقه واستظهر رابطة السببية بين الخطأ والحادث ". (١)

٤ - توافر الخطأ فيمن يقود السيارة بسرعة زائدة ، وهو يعلم بحقيقة الخلل الذي يطرأ بغتة من وقت لآخر في فرملة القدم بها ، فهو مسئول عما ينجم نتيجة لهذا الخطأ .

" متى كان الثابت أن المتهم كان يقود السيارة بسرعة زائدة ، وأنه كان يعلم من قبل بحقيقة حالة فرملة القدم بها ، وبأن الخلل يطرأ عليها بغتة من وقت لآخر فلا يستجيب له في الوقت المناسب عند العمل على وقف السيارة، ولكنه على الرغم من علمه بهذه الظروف أقدم على قيادتها والسير بها، فإنه يكون مسئولا عما ينجم نتيجة لهذا الخطأ ، ولا يجدي في هذا المقام المحاجة بأن الخلل الذي طرأ على فرملة السيارة كان فجائيا " .(٢)

---

(١) نقض رقم ١٧١٨ سنة ٣٣ في ٣ فبراير ١٩٦٤م . مجموعة أحكام محكمة النقض سنة ١٥ قاعدة ٢٣ ، ص ١١٠.

(٢) نقض رقم ١٠٣٣ سنة ٢٦ في ٢٦ فبراير ١٩٥٧م . مجموع أحكام محكمة النقض . سنة ٨ قاعدة ٥١ ، ص ١٧٦.

٥ - توافر الخطأ برجوع متهم بسيارته إلى الخلف ولم يتخذ أي قدر من الحيطة لما عساه يكون خلف السيارة من المارة فصدم المجني عليه وأحدث به إصابات أدت بحياته .

" من المقرر وفق قواعد المرور أن قائد السيارة هو المسئول عن قيادتها مسئولية مباشرة ومحظور عليه قيادتها بحالة تعرض حياة الأشخاص والأموال للخطر ومفروض عليه تزويدها بمرآة عاكسة تمكنه من كشف الطريق خلفه . ومن المقرر كذلك أن الخطأ المشترك في مجال المسئولية الجنائية - بفرض قيامه في جانب المجني عليه أو الغير لا يمنع من مسئولية المتهم ما دام أن هذا الخطأ لا يترتب عليه عدم توافر أحد أركان الجريمة - لما كان ذلك - فإن الرجوع بالسيارة إلى الخلف يوجب على القائد الاحتراز والتبصر والاستيثاق من خلو الطريق مستعينا بالمرآة العاكسة ومن ثم فلا يرفع عنه ذلك الواجب استعانته بآخر - لما كان ذلك - وكان الحكم قد أقام الحجة قبل الطاعن على أنه عند رجوعه بسيارته إلى الخلف في طريق متسع لم يستعمل آلة التنبيه ولم يتخذ أي قدر من الحيطة لمن عساه يكون خلف السيارة من المارة فصدم المجني عليه فأحدث به الإصابات التي أودت بحياته ، فإنه لا يجدي الطاعن من بعد ما يثيره من أنه قد اعتمد في تراجعه على توجيه شخص آخر لم يستطع الإرشاد عنه على ما يبين من المفردات المنظمة تحقيقا لوجه الطعن " (١).

رابعا: عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة:

نص المشرع المصري على أن عدم مراعاة القوانين واللوائح والقرارات

---

(١) طعن رقم ١٤٧ في ٧ يونيو ١٩٧٩م مجموعة أحكام محكمة النقض سنة ٣٠ ، ص ٦٤٥.

والأنظمة تعتبر صورة للخطأ غير العمدي قائمة بذاتها يترتب عليها مسئولية الجاني ولو لم يثبت في حقه أي إهمال آخر، وهذه صورة مستقلة من صور الخطأ تقوم بناء عليها وحدها الجريمة غير العمدية (١) يعد الجاني مسئولا عما يقع بسببها من نتائج ولو لم تتوافر بذلك صورة أخرى من صور الخطأ السابقة، ولذلك يطلق على هذه الصورة من الخطأ تعبير " الخطأ الخاص : تمييزا له عن " الخطأ العام" الذي يتسع لسائر صوره (٢). ويستوي في هذه الصورة أن تتمثل المخالفة في الامتناع عن أمر يجب القيام به، أو في الإقدام على سلوك محظور يتعين الاحتراز منه (٣) قد تكون عن إهمال أو عن قصد دون أن يتعمد الجاني النتيجة التي وقعت وهذه الحالة الثانية تعد من قبيل الخطأ الحكمي(٤).

وهذه الصورة المستقلة من صور الخطأ تثير كثيرا من التساؤلات ، أولها تحديد المقصود بالقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة ؟ وثانيها هل تكفي مجرد المخالفة في حد ذاتها لتوافر الخطأ أم يلزم أن يكون السلوك المخالف للقانون أو اللائحة أو القرار أو النظام يعتبر مخالفا أيضا لمتطلبات قواعد الحيطة التي وجدت القاعدة ضمانا لها ؟ وأخيرا هل الخطأ هنا مفترض من قبل المشرع أم يتعين إثباته شأن باقي صور الخطأ ؟

---

(١) عوض ، محمد محيي الدين . القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة . مرجع سابق ، ص ٣٨٢.

(٢) الدهبي، إدوار غالي . مشكلات القتل والإيذاء الخطأ .مرجع سابق ، ص ٣١.

(٣) بكر ، عبد المهيمن . جرائم الإعتداء على الأشخاص والأموال في قانون العقوبات المصري، مرجع سابق، ص ص ١٣٨ ، ١٣٩.

(٤) انظر : مشروع القانون الجزائي الموحد لسنة ١٩٦١ المادة (٥٠)، ص ٣٥.
عوض ، محمد محيي الدين . القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة . مرجع سابق ، ص ٣٨٣.

ويمكن لنا الاجابة على هذه التساؤلات من خلال تحديد المواضيع التالية:

١ - تحديد المقصود بالقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة :

أ - القوانين :

في هذا الإطار هناك نوعين من القوانين:

النوع الأول : القوانين غير الجنائية :

وهذه القوانين منعقد الإجماع على أنها تشكل القاعدة العامة بالنسبة للمقصود بالقوانين واللوائح ، وهذا مستفاد من تحدث المشرع عن اللوائح . إلا أنه لا يمكن القول بأن مخالفة أية قاعدة غير جنائية نظمتها لائحة أو قانون تجعل الشخص في خطأ ، وإنما تتحدد تلك القواعد بما يتفق وجوهر الخطأ، إذ لا بد أن يترتب على مخالفة هذه القاعدة أو عدم الالتزام بما تفرضه من احتياط الأضرار أو التهديد بوقوع ضرر لمصالح الأفراد (١).

النوع الثاني: القوانين الجنائية :

وهذه الطائفة من القوانين تشعبت بصددها اتجاهات الفقه، ويمكن ردها إلى ثلاث (٢):

الإتجاه الأول : ذهب إلى أن القوانين الجنائية لا تختلف في شيء عن غيرها من القواعد ، وبالتالي فإن عدم مراعاتها أو مخالفتها يمكن أن تكون صورة من صور الخطأ التي نحن بصددها ، هذا إذا ترتبت نتائج على عدم مراعاة هذه القوانين لم تتجه إليها إرادة الجاني.

---

(١) سلامه ، مأمون . قانون العقوبات القسم العام " الجريمة " . مرجع سابق، ص ٢٩٥.

(٢) نفس المرجع ، ص ٢٩٦.

الإتجاه الثاني: ذهب إلى عكس الاتجاه الأول تماما، إذ يرى من يأخذ به أنه من غير الممكن اعتبار عدم مراعاة القوانين الجنائية صورة من صور الخطأ ، ويقصره فقط عل القوانين غير الجنائية .

الإتجاه الثالث: ذهب إلى أن القوانين الجنائية تدخل ضمن اللوائح التي تمثل مخالفتها صورة للخطأ ، إذا كانت هذه القوانين تفرض احتياطات لازمة لمباشرة السلوك وتجرم مخالفة تلك الواجبات ، مثل القواعد المتعلقة بالجرائم ضد السلامة العامة للأفراد .

ب - القرارات :

ويراد بها ما يصدر عن الإدارة للإفصاح عن إرداتها الملزمة بما لها من سلطة عامة، ويكون من شأنه إنشاء أو تنظيم أو إنهاء مركز قانوني معين، ومن أمثلتها القرار بمنح أو بسحب رخصة قيادة ، والقرار بحرمان مصنع من مزاولة إنتاجه ، والقرار بمنح أو سحب رخصة اقتناء سلاح (١).

ج - اللوائح:

لفظ اللوائح يؤخذ عادة بأوسع معانيه ، فلا يقتصر مدلوله على اللوائح والأوامر بالمعنى الضيق ، بل يتسع لكل ما نص عليه قانون العقوبات من المخالفات التي يترتب على اقترافها ضررا للغير، وسواء أكانت هذه اللوائح صادرة للكافة بصفة عامة، أم مقصورة على فئة معينة من أصحاب

---

(١) بكر ، عبد المهيمن . جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال في قانون العقوبات المصري. مرجع سابق، ص ١٤٠.

الصناعات أو الحرف فعدم اتباعها هو خطأ منصوص عليه في المادتين (٢٣٨ ، ٢٤٤) من قانون العقوبات وموجب للمسئولية (١) وكانت هاتان المادتان قبل تعديلهما بالقانون رقم (١٢٠) لسنة ١٩٦٢م تتكلمان على " عدم مراعاة اللوائح " وكان الرأي في الفقه - كما ذكرت - يرى أن لفظ اللوائح يؤخذ بأوسع معانيه فتشمل جميع النصوص التي توضع لإقرار الأمن والنظام ولحماية الصحة العامة ، سواء كانت لوائح أم قوانين، وسواء كانت موجودة في قانون العقوبات ، أم في غيره من القوانين ، فلما صدر القانون المذكور أكد هذا التفسير بإضافة " ... القرارات ... والأنظمة " (٢).

د - **الأنظمة (٣):**

هي القواعد الاتفاقية التي يضعها الأشخاص الخاصة فيلتزم بها من قبلها بإرادته ، ذلك أنه يجوز للأفراد والشركات حق تنظيم أعمالها التجارية أو الصناعية بما يرونه ملائما من القواعد في حدود القانون ، وهذه القواعد تصبح إلزامية حين يقبلها من وضعت لتطبق عليه ، فإن انتهكها بعد ذلك كان مخالفا " للأنظمة " ومثال ذلك ، قبول العمال عند تعاقدهم لدى أرباب الأعمال شروطا هي من وضع صاحب العمل لتنظيم الحياة في مكان عملهم، فهذه الشروط بقبولها من العمال تكون " نظام عمل " فإن أخل بها أحد العمال وجبت مساءلته إذا ترتب على هذه المخالفة حوادث.

---

(٢) إسماعيل ، محمود إبراهيم . شرح قانون العقوبات المصري في جرائم الإعتداء على الأشخاص وجرائم التزوير . مرجع سابق، ص ص ١٣٥ ، ١٣٦.

(٢) بكر ، عبد المهيمن . جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال في قانون العقوبات المصري. مرجع سابق، ص ١٤١.

(٣) يقصد بالأنظمة في المملكة العربية السعودية جميع التشريعات الصادرة من ولي الأمر (الملك) ، وهي ملزمة وتقابل القوانين لدى الشرائع الأخرى .

والفارق الأساسي بين اللوائح ، والأنظمة ، والقرارات ، أن الأنظمة لا تكتسب صفة الإلزام إلا بالقبول وبالنسبة لمن قبلها دون غيره ، أما القرارات واللوائح فلها صفة الإلزام بغض النظر عن إرادة من تطبق عليهم(١).

ويمكن القول بأن المقصود بالقوانين، والقرارات، واللوائح، والأنظمة، كل التشريعات والقرارات التي يصدرها المشرع أو التي تصدرها السلطة التنفيذية وفروعها في حدود سلطتها على هيئة قوانين، أو مراسيم بقوانين، أو قرارات رئاسية (جمهورية)، أو قرارات وزارية ، أو قرارات صادرة من المحافظين ، أو الهيئات المختلفة متضمنة لوائح عامة، أو قوانين خاصة بحفظ الأمن وصيانة الصحة، أو تنظيم المرور، أو الصناعات، أو الحرف المختلفة، ومنها مخالفات الكتاب الرابع من قانون العقوبات المصري (٢).

٢ - حدود الخطأ المتمثل في عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة:
للإجابة على التساؤل ، هل تكفي مجرد عدم مراعاة أو مخالفة القوانين واللوائح لكي يتوافر الخطأ غير العمدي، أم أن هناك حدودا معينة ؟ إن هذه الصور من صور الخطأ لا تخرج عن كونها عدم مراعاة ما تمليه قواعد الحيطة والحذر ، والتي لم تترك لما تعارف عليه الناس وإنما حددت بنصوص معينة . وقد ذهب بعض فقهاء القوانين إلى أن مجرد مخالفة

---

(١) بكر ، عبد المهيمن . جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال في قانون العقوبات المصري ، مرجع سابق . ص ١٤١.

(٢) عوض ، محمد محيي الدين . القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة. مرجع سابق ، ص ٣٨٣.

القوانين واللوائح لا يكفي لافتراض الخطأ إذ يلزم أن يكون من شأن مراعاة القواعد المنصوص عليها تفادي الحادث الناتج عن مخالفتها ، وكل ما تفيده المخالفة في حد ذاتها هو أنها تساعد على إثبات الخطأ بإبراز عنصر التوقع، بينما ذهب آخرون إلى أن مجرد مخالفة القوانين واللوائح لا تكفي لتقرير المسئولية غير العمدية عن النتيجة المتحققة ، وإنما يلزم أن تتحقق عناصر الخطأ، وأن تتوافر سائر الأركان الأخرى للجريمة ، وغني عن البيان أن مراعاة القوانين واللوائح وإن كانت تنفي صور الخطأ المتمثل في تلك المخالفة ، إلا أنها لا تنفي إمكان توافر إحدى صور الخطأ الأخرى والمتمثلة في مخالفة القواعد العامة للسلوك ، وذلك لأن انتفاء الخطأ الخاص لا يعني بالضرورة انتفاء الخطأ العام (١).

٣ - إثبات الخطأ في عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة:

يلاحظ أن الخطأ الناتج عن عدم مراعاة القواعد العامة للسلوك المتمثل في صور الإهمال والرعونة وعدم الاحتياط يمكن إثباته عن طريق إمكان التوقع مع عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع النتيجة الضارة ، أما في صورة الخطأ المتمثل في عدم مراعاة القوانين واللوائح لا يحتاج إلى تلك العناصر في الإثبات لأن الخطأ يعتبر متوافرا دون حاجة إلى إثبات الإهمال أو الرعونة أو عدم الاحتياط ، ذلك أن عدم مراعاة القوانين

---

(١) سلامه ، مأمون . قانون العقوبات القسم العام " الجريمة " . مرجع سابق، ص ص ٢٩٧ ، ٢٩٨.

الدهبي ، إدوار غالي. مشكلات القتل والإيذاء الخطأ . مرجع سابق، ص ص ٣١ ، ٣٢.

واللوائح تعتبر في حد ذاتها إهمالا يكفي لتحقق الخطأ ، فلإثبات الخطأ في هذه الصورة يكفي إثبات المخالفة بالسلوك الإرادي الذي أتاه الجاني بالمخالفة لها وعلاقة السببية بينه وبين النتيجة التي حدثت .

ولكن هل مفاد ما سبق أن الجريمة غير العمدية هنا تقوم على الركن المادي فقط ؟

اختلف الفقه بصدد ذلك إلى ثلاثة أراء (١):
الرأي الأول : ذهب إلى أن الخطأ في هذه الصورة يقوم على الركن المادي أي أن المشرع افترض الخطأ من جانبه ودون حاجة إلى إثبات ، وأقام المسئولية الجنائية على مجرد التثبت من النشاط المخالف لكي يسأل الجاني عن جميع النتائج المرتبطة به برابطة سببية.

الرأي الثاني: ذهب إلى أن المشرع لم يفترض الخطأ في هذه الصورة بمجرد مخالفة قواعد السلوك المنصوص عليها ، وإنما افترض الدليل على الإهمال وعدم الاحتياط وهذا مستفاد من مخالفة القوانين واللوائح .

الرأي الثالث : يرى أن هذه الصورة من صور الخطأ هي تطبيق من تطبيقات الخطأ المتمثل في الإهمال ، وليس هناك أي افتراض لا للخطأ ذاته ولا للأدلة عليه. إذ يتعين إثباته بإثبات عدم مراعاة قواعد السلوك المنصوص عليها، وأن عدم

---

(١) انظر عرض هذه الآراء : سلامه ، مأمون . المرجع السابق، ص ص ٣٠٠ ، ٣٠١.

الالتزام بتلك القواعد هو الذي أدى إلى تحقق النتيجة ، ذلك أن القاعدة التي خولفت تفرض شكلا للسلوك الواجب كان كفيلا بمنع تحقق النتيجة .

والرأي الصائب كما نعتقده ويذهب إليه جانب من الفقه أن عدم مراعاة السلوك المنصوص عليها يدل على الإهمال وعدم الاحتياط . ويترتب على هذا أن القاضي غير ملزم بالتدليل على توافر الخطأ بوصفه إهمالا في عدم اتخاذ الحيطة اللازمة متى كان هناك مخالفة لقواعد السلوك المنصوص عليها ، وهذه القرينة المستفادة من المخالفة ليست قاطعة وإنما يقع عبء إثبات نفيها على المخالف (١).

---

(١) نفس المرجع، ص ٣٠١.

تطبيقات قضائية على عدم مراعاة القوانين واللوائح كصورة من صور الخطأ

١ - توافر الخطأ نتيجة قيادة المتهم سيارته بسرعة زائدة مما ينطبق عليه نص المادة (٢/٢٨) من لائحة السيارات التي وقع الحادث في ظلها وترتب عليه حادث القتل الخطأ في حق المتهم .

" متى كان الحكم قد أسس توفر الخطأ الذي ترتب عليه حصول حادث القتل الخطأ في حق المتهم على أنه قاد السيارة بسرعة زائدة مما ينطبق عليه نص المادة (٢/٢٨) من لائحة السيارات التي وقع الحادث في ظلها، فهذا يكفي وحده أساسا تقوم عليه الإدانة ولا يعيب الحكم أن يكون قد استند بعد ذلك إلى صور أخرى من صور الخطأ لا ترقى إلى مرتبة الأخطار المعاقب عليها قانونا " (١).

٢ - وتطبيقا لما أشرنا إليه فيما تقدم بشأن وجوب توافر رابطة السببية بين الخطأ المتمثل في عدم مراعاة القوانين واللوائح والنتيجة الإجرامية .

فقد قضت محكمة النقض بأن : " عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة وإن أمكن اعتباره خطئا مستقلا بذاته في جريمتي القتل الخطأ والإصابة الخطأ ، إلا أن هذا مشروط بأن تكون هذه المخالفة هي بذاتها سبب الحادث بحيث لا يتصور وقوعه لولاها ، ولما كان الحكم المطعون

---

(١) نقض رقم ٦٦٧ سنة ٢٦ في ٤ يونيو ١٩٥٦م . مجموعة أحكام محكمة النقض سنة ٧ قاعدة ٢٣٠ ، ص ٨٣١.

فيه قد دلل بأسباب سائغة على أن خطأ المطعون ضده في مخالفة قرار وزير الداخلية في شأن سرعة قيادة السيارات داخل المدن لم يكن في حد ذاته سببا في قتل المجني عليه ، فإن رابطة السببية بين الخطأ والنتيجة تكون غير متوافرة ، ويكون الحكم صحيحا فيما انتهى إليه في هذا الخصوص ، والنعي عليه بالخطأ في تطبيق القانون غير سديد " (١).

٣ - توافر الخطأ في متهم قاد سيارته غير محتاط ولا محترز ومخالفا للوائح بالسير إلى اليسار أكثر مما يستلزمه حسن القيادة فوقع الحادث بالمجني عليه.

" إن القانون لا يشترط لقيام جرائم الإصابات غير العمدية إلا أن يكون الضرر ناشئا عن خطأ يرتكب ويكون هو السبب فيه ولو كان ثمة عوامل أخرى من شأنها أن تساعد على حدوثه فإذا كان الظاهر مما أورده الحكم أن رابطة السببية بين خطأ سائق السيارة وبين الحادث توافرت إذ هو قد سار بسيارته غير محتاط ولا متحرز ومخالفا للوائح سيره إلى اليسار أكثر مما يستلزمه حسن القيادة ، فوقع الحادث ، فلا ينفي مسئوليته أن يكون المجني عليه قد ساعد على ذلك أيضا بأن اندفع إلى جهة السيارة فسقط بالقرب من دواليبها " (٢).

---

(١) نقض رقم ١٨١٤ سنة ٣٥ في ٢٥ إبريل سنة ١٩٦٦م . مجموعة أحكام محكمة النقض. سنة ١٧ قاعدة ٩٠ ، ص ٤٧٥.
نقض رقم ١٠٠٢ سنة ٤٣ في ٩ ديسمبر سنة ١٩٧٣م . مجموعة أحكام محكمة النقض. سنة ٢٤ قاعدة ٢٣٧ ، ص ١١٦٢.
نقض في ٣ أكتوبر سنة ١٩٨٥م . مجموعة أحكام محكمة النقض . سنة ٣٦ قاعدة ١٤٣ ، ص ٨١٠.

(٢) نقض رقم ١٢٦٤ سنة ١٤ في ١٢ يونيو ١٩٤٤ . مجموعة القواعد القانونية .نقلا عن: مصطفى، حسني. جريمة القتل والإصابة الخطأ في ضوء القضاء والفقه. الاسكندرية، منشأة المعارف ، ١٩٨٨م . ص ٥٨.

٤ - توافر الخطأ في مخالفة العرف الذي يقضي بالتزام سائق السيارة السير على اليمين تتحقق به مخالفة لائحة السيارات .

" لا جدوى في القول بأنه لا توجد لوائح تقضي بأن يلتزم سائق السيارة السير على اليمين في اجتياز الميادين ويدور حولها ، فإن العرف جرى بأن يلتزم سائقوا السيارات الجانب الأيمن في الطريق دائما ، ومخالفة هذا العرف تتحقق به مخالفة لائحة السيارات إذ هذه اللائحة تنص على أنه لا يجوز سوق السيارات بسرعة أو بكيفية ينجم عنها بسبب ظروف الأحوال خطر ما على حياة الجمهور أو ممتلكاته " (١).

---

(١) نقض رقم ٢٩٤ سنة ١٨ في ٦ إبريل ١٩٤٨ . مجموعة القواعد القانونية . نفس المرجع ، ص ٤٢.

الفصل السادس

تطبيقات قضائية على صور الخطأ في
المملكة العربية السعودية

تمهيـد :

تعالج الشريعة الإسلامية الغراء التصرفات الإنسانية على اختلافها ، سواء تلك التي تتجه نحو الطاعة والعمل الصالح ، أو تلك التي تسلك سبيل المعصية ، بحكمة بالغة مناطها الثواب والعقاب ، وأن يكون ذلك الثواب أو العقاب على قدر العمل ، وفي هذا الإطار فإن النوايا الإنسانية والبواعث الداخلية يكون لها دورها الكبير في تحديد درجة الخطأ ، وبالتالي تحديد درجة العقاب.

ومن ناحية أخرى فإن الشريعة الإسلامية تفرق بوضوح بين العمد، والخطأ ، الأمر الذي لم تسلكه التشريعات الأخرى إلا بعد قرون عديدة من تطبيق مبادىء الشريعة الإسلامية.

وفي إطار معالجتها لآثار جرائم الخطأ ، والناتجة غالبا من عدم الاحتياط والتحرز الواجب أن يلتزم به الشخص العادي في الظروف العادية ، فإن الشريعة الإسلامية عمدت إلى التفرقة المتدرجة بين الأشكال المختلفة للخطأ ، ذلك أنه لا شخصيات الأفراد وقدراتهم العقلية والذهنية على قدم المساواة ، كما أن الظروف التي تبعد الشخص عن الاحتراز والتحوط لا تتشابه سواء من ناحية المكان أو الزمان أو الملابسات المحيطة بالفعل الذي نتج عنه الجرم المعاقب عليه ، والملاحظ أن فقهاء الشريعة الإسلامية لم يتوسعوا في رصد وتحديد صور الخطأ، بيد أن الباحث ومن خلال تتبعه وتحليله للتراث النظري في الشريعة الإسلامية وما

كتب عن جرائم الخطأ في الفقه الإسلامي وجد أن هناك صورا لجرائم الخطـــــأ خاصة في جرائم النفس وما دونها يحكمها وينظمها التعريف والأساس الذي ذكره الفقهاء للخطأ ، وهذه الصور تحددها مجموعة من المعايير التي تقوم عليها هي: -

أ - طبيعة الفعل من حيث الإباحة والحظر .

ب - علاقة السببيه بين الفعل والنتيجة .

ج _ أهلية الجاني.

ومن خلال هذه المعايير تمكن الباحث من رصد وتحديد صور الخطأ وقسمها إلى ست صور (١).

وفيما يلي يرصد الباحث الاتجاهات التطبيقية لدى القضاء الشرعي في مدينة الرياض بالمملكة العربية السعودية في معالجته لجرائم الخطأ ، بيد أن الباحث يود أن يشير إلى مجموعة من الملاحظات الهامة فيما يتعلق بهذا الفصل التطبيقي قبل الشروع في رصد هذه الاتجاهات ، وأهم هذه الملاحظات ما يلي :

---

(١) انظر : ص (٢٣٥) وما بعدها.

١ - أن الباحث في رصده لاتجاهات القضاء الشرعي بالمملكة العربية السعودية فيما يتعلق بصور الخطأ سوف يتبع التقسيم المذكور آنفا.

٢ - أن حجم القضايا التي أمكن للباحث أن يتوفر عليها قد غطت بعض صور الخطأ بكثرة بالغة نظرا لانتشاره واعتباره النموذج النمطي لصور الخطأ ، في الوقت الذي واجهته صعوبة أخرى تتعلق بندرة القضايا التي تعالج صورا أخرى من جرائم الخطأ .

٣ - أن هناك العديد من جرائم الخطأ التي تعتبر من النماذج المعروفة في العديد من دول العالم ، في الوقت الذي لم تعرفه المحاكم الشرعية بالمملكة العربية السعودية بعد كنموذج يكثر وقوعه سابقا ، وفي مقدمتها على سبيل المثال جرائم البناء والهدم والجرائم الناجمة عن المصانع أو منتجاتها. وقد يعود ذلك إلى اقتناع غالبية المواطنين بأنها من النماذج غير المقصود اتيانها ولهذا نجد التسامح وحسن النوايا فيها أعم، وقد يجهل البعض بحقوقه في المطالبة عن الأضرار التي لحقت به إلا أننا نلاحظ أخيرا انه هناك وعي لهذا الأمروالمطالبة فيه حيث توجد قضايا مسجلة لدى المحاكم الشرعية لم ينتهي الحكم فيها ولهذا السبب لم يتمكن الباحث من ادراجها ضمن القضايا المختارة للتحليل.

٤ - أن الهدف الأساسي من رصد اتجاهات القضاء الشرعي في المملكة العربية السعودية فيما يتعلق بجرائم الخطأ وصورها هو تحليل هذه الاتجاهات من حيث المضمون وليس من حيث الإحصاء أو من حيث التقييم ، فالتحليل الإحصائي ليس هو مجال هذه الرسالة ، كما أن اتساع موضوع الرسالة لا يسمح بفتح المجال لتسليط الضوء من ناحية التحليل والتقييم الفقهي لاتجاهات القضاء السعودي فيما يتعلق بأحكامه في جرائم الخطأ .

والاتجاه العام بالنسبة للقضاء الشرعي في المملكة العربية السعودية هو الحكم بالدية بالنسبة للحق الخاص ، والحكم بالكفارة بالنسبة للحق العام ، إضافة إلى العقوبات الأخرى المقررة من ولي الأمر مثل مصادرة الأسلحة في جرائم القتل الخطأ أو السجن أو التعزير بحسب جسامة الخطأ .

وفيما يلي نرصد أهم هذه الاتجاهات .

الصورة الأولى
صورة الخطأ بالمباشـرة
المتولد عن فعل مباح

فيما يتعلق بقضايا الخطـأ بالمباشـرة المتولـد عـن فعـل مبـاح ، فإننـا نلاحـظ أن أغلبهـا يدخـل فـي إطـار الحـوادث المروريـة ، أو الحـوادث الناتجـة عـن تنظيـف السلاح ، أو القتل الناتج عن إحدى حالات الدفاع الشرعي عن النفس ، أو حـالات القتل الناتجة عن المزاح المقترن بعدم التحوط ، وكذلك الحـالات المتعلقـة بأخطـاء الأطباء.

وفيما يلي نرصد بعضا من هذه الحالات من واقـع ملفـات القضـاء فـي المملكـة العربية السعودية .

قضية رقم (١)
جريمة قتل ناتجة عن تنظيف سلاح

الوقائع:

وقف ثلاثة أشخاص من أفراد دورية شرطة أمـام إحدى المغاسـل المتخصصـة في غسيل السيارات حيث وجدوها مغلقة ، فغادروا المكان بواسطة سيارة الدورية، وأثناء سير السيارة قام أحد أفراد الدورية الراكب بجوار السـائق بـإخراج مسدسـه بقصد تنظيفه والتأكد من سلامته وتأمينه، وعنـد محاولتـه إخراج المخـزن واضعـا أصبع يده اليمنى (السبابه) على الزناد فخرجت طلقـة مـن المسدس بـدون قصـد فأصاب زميله السائق في رقبته ، وعلى الفور قام بسحب زميلـه مـن مقعد القيـادة إلى المقعد المجاور وقد ساعده في ذلك زميله الجالس في المقعد الخلفـي المرافـق لهم في الدورية ، وقاد السيارة وانطلـق بهـا إلـى المستشفى إلا أن المجنـي عليـه توفي بعد وصوله المستشفى .

واتضح من التحقيق أن فوهة المسدس كانت موجهة في اتجاه زميله أثناء قيامـه بتنظيفه ، كما تطابقت أقوال الفرد الثالث مع أقوال زميله الجاني.

وأثبت التقريـر الشـرعي أن الوفـاة ممكنـة مـن هبـوط مفـاجىء بـالقلب وانعـدام الضغط وفشل التنفس ، مع احتمال جلطة دمويـة ناجمـة عـن عيـار نـاري أصـاب الحبل الشوكي بالرقبة .

وأحيل المدعى عليه إلى المحكمة الشرعية لإثبات صفة القتل لأجل الحق العـام، ومعاملته وفق الأوامر السامية ، وذلك طبقا لتعليمات التمييز .

وصدر القرار الشرعي بثبوت قتله لزميله خطأ وذلك بانطلاق رصاصة من مسدسه عند تنظيفه بدون قصد فأصابت القتيل ، وتعويض ورثة القتيل الذين لم يتنازلوا بمبلغ ٩٠٠٠٠ ريال، وصدق الحكم من هيئة التمييز ، بأنه لم يظهر ما يوجب الاعتراض مع لفت نظر فضيلة القاضي الذي حكم في الدعوى الأصلية بإفهام المدعي عليه بأن عليه كفارة القتل الخطأ .

وقد صدر أمر نائب وزير الداخلية بمصادرة المسدس .

تحليل المضمون:

من خلال استعراض وقائع هذه الدعوى وما صدر فيها من أحكام شرعية وقرارات وزارية يمكن أن نستنتج ما يلي:

١ - وقوع جريمة قتل خطأ ناتج عن محاولة تنظيف المسدس بطريقة خاطئة.

٢ - إقرار المجني عليه وهو في النزع الأخير بأنه يسامح القاتل ولا يطالبه بشيء.

٣ - صدور حكم شرعي من المحكمة الشرعية بإثبات واقعة القتل الخطأ ، واستحقاق الدية على المدعى عليه.

٤ - لفت هيئة التمييز نظر القاضي الأصلي لضرورة إفهام المدعى عليه بأن عليه كفارة القتل الخطأ .

٥ - مصادرة المسدس المستعمل في جريمة القتل.

ومن الواضح هنا أن هذه الدعوى تنتمي إلى صورة الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل مباح ، ويتضح من ذلك أن القضاء الشرعي في المملكة العربية السعودية قد اكتفى بإثبات صفة القتل الخطأ دون أن يشير إلى طبيعة هذا الخطأ أو صورته طبقا للصور التي حددها الباحث في بحثه ، الأمر الذي يعني توحيد العقوبة بغض النظر عن طبيعة الخطأ أو صورته طالما توافر فيه شرط عدم العمد كما جاء في الشريعة الإسلامية ، كذلك فقد اقتصر الحكم الشرعي فيما يتعلق بالحق العام على إثبات صفة القتل، أما في الحق الخاص فقد تم تعويض ورثة القتيل بالديه ، ويتفق هذا الحكم مع ما استقر عليه القضاء الشرعي في المملكة العربية السعودية لزوم الدية في حوادث القتل الناتجة عن إطلاق النار بشكل خاطيء (١).

ومن الواضح أن الحكم قد استند بشكل أساسي في إثبات صفة القتل الخطأ إلى إقرار القتيل ، وإلى شهادة الزميل الثالث الذي شهد الواقعة .

كذلك يتضح أن القضاء لم يأخذ بأقوال المجني عليه فيما يتعلق بنزوله عن الحق الخاص ، بدليل تعويض ورثة المجني عليه الذين لم ينزلوا عن الدية . وهي لا تثبت للمجني عليه إلا بعد وفاته وتورث لأهله بخلاف ما يراه بعض الفقهاء من أنه يجوز نزول المجني عليه عن الديه إذا قال قبل وفاته إن مت أبرأتك.

كذلك فقد اتخذت إجراءات أخرى في حق المدعي عليه تمثلت في مصادره السلاح المستعمل في الجريمة ، وهو ما يطلق عليه في التشريعات الأخرى اسم العقوبات التكميلية ، بيد أن الفارق هنا هو صدور العقوبة التكميلية عن نائب وزير الداخلية ، في الوقت الذي تعتبر فيه حكما قضائيا في التشريعات الأخرى وتصدر عن المحكمة .

---

(١) فتوى رقم ٣٣٧٩ للشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ ، مفتي عام المملكة العربية السعودية السابق ، برقم (ص/ف ١١٢٥) ، وتاريخ ١٣٧٩/٩/١هـ .

قضية رقم (٢)
إصابة ناتجة عن حادث مروري

الوقائع:

أثناء قيادة أحد الأشخاص لسيارته فوجىء بأحد الأشخاص يحاول عبور الشارع فحاول تفاديه ، وعدم إصابتــه إلا أنــه لـم يتمكـن مـن ذلـك ، وقـد نتجـت عـن هـذه الإصابة كسر بعنق عظمة الفخذ الأيسر ، وخدوش بالوجه وجروح بالأنف.

وقد أسفر التحقيق عن أن السائق قد شارك في الخطأ ،وعن إدانته بنسبة ٢٥٪ ، وذلك إستنادا إلى ما يلي :

- عدم أخذ الحيطة والحذر.
- عدم الانتباه .
- عدم تلافي الحادث.

وبسؤال المدعي عليه عما جاء بدعوى المدعي العـام ، أجـاب بالمصـادقـة علـى النسبة التي قررها رجال المرور ، والمتضمنة أن نسبة الخطأ لديه ٢٥٪ ، وقـرر قناعته بها، وبناء على الدعوى والإجابة فقد ثبتت إدانة السائق بالحــادث المـروري بنسبة ٢٥٪ ، وبعرضه عليه قرر قناعته به.

تحليل المضمون :

من خلال تحليل وقائع الدعوى والقرار الشرعي الصادر فيها يمكن استنتاج ما يلي:

١ - وقوع إصابة خطأ نتيجة قيادة السيارة بشكل طبيعي.

٢ - تقرير رجال المرور بخطأ السائق بنسبة ٢٥٪.

٣ - إقرار المدعى عليه بما قرره رجال المرور وموافقته عليه.

٤ - صدور القرار بإنهاء الدعوى في هذه المرحلة طبقا لما أقر به المدعى عليه.

ويتضح من ذلك : -

أولا: أن هذه القضية تنتمي إلى صورة الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل مباح، فقيادة السيارة عمل مباح ، والإصابة تمت مباشرة من السائق ، ومناط الخطأ هو ما قرره رجال المرور من عدم أخذه للحيطة والحذر ، وعدم الانتباه وعدم تلافي الحادث.

ثانيا: إمكانية إنهاء الدعوى صلحا قبل أن تصبح في حوزة القضاء ، طالما أقر المدعي عليه بما هو منسوب إليه.

• وقد استقر القضاء في المملكة العربية السعودية على ضمان السائق لما ينتج عن سيقته من تلف ، طالما كان ذلك ناتجا عن تعديه أو إفراطه ، مثل السرعة الزائدة أو الغفلة أو عدم ضبط آلات السيارة ونحو ذلك (١).

---

(١) فتوى رقم ٣٣٨٠ للشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ ، مفتي عام المملكة العربية السعودية السابق ، برقم (ص / ف ١٧٢٥) وتاريخ ١٣٨٠/١١/٢٤هـ .

قضية رقـم (٣)
وفاة ناتجة عن خطأ الطبيب

الوقائع :

١ - دخلـت إحـدى المريضات إلى المستشفى في حالـة وضـع ، وكـانت حالتهـا كما يلي:
- تأخر في موعد الولادة .
- مجيء الطفل بالمقعدة .
- المريضة أجرت عملية قيصرية من قبل.

٢ - طلبت الطبيبة الاستشارية مـن المريضـة الانتظـار لكـي تلـد بشـكل طبيعـي وتركتها لتتابع بعض الحالات الأخرى ، وأسندت أمر الإشراف على حالتهـا إلى الطبيبة المقيمة.

٣ - ذكرت الطبيبة المقيمة أن الطبيبة الاستشـارية قد لاحظـت أن هنـاك إجهـادا وتباطؤا فـي نبضـات قلـب الجنين ، ومـع ذلـك طلبـت منهـا الاسـتمرار فـي محاولة الولادة بشكل طبيعي دون اللجوء لعملية جراحية قيصرية.

٤ - قامت الطبيبة المقيمة بإجراء عملية قيصريـة للمريضـة ، ونزلـت الطفلـة لا تتنفس ، فقـامت باسـتدعاء طبيـب الأطفـال الـذي قـام بالإسـعافات اللازمـة لإنعاش الطفلة .

٥ - اتضح بعد سنة ونصف من الولادة أن الطفلـة قـد أصيبـت بتلـف فـي المـخ، وأنها لا تسمع ولا ترى ولا تبلع ، ولا تستطيع الجلوس ، ثم توفيت بعـــد

ذلك ووجه المدعي والد الطفلة وزوجته دعواهما على المستشفى والطبيبتين لإهمالهما وتفريطهما في متابعة حالة الأم ، وعدم متابعة قراءة الأجهزة المركبة على الأم ، وعدم القيام بما يجب نحو ما أظهرته هذه الأجهزة وأنهما يطالبان بالدية.

٦ - قررت اللجنة النظامية المختصة بالنظر في هذه الدعاوى والمكونة من قاضي من وزارة العدل ، ومستشار نظامي من وزارة الصحة ، وثلاثة من الاستشاريين المتخصصين في أمراض النساء والولادة والأمراض الباطنة، مسؤولية الطبيبتين بنسبة ٦٠٪ للطبيبة الإستشارية ، و ٤٠٪ للطبيبة المقيمة، للأسباب التالية:

- سماح الطبيبة الاستشارية للطبيبة المقيمة بالإشراف الكامل على حالة الولادة برغم خطورتها .
- التأخر في إجراء الجراحة القيصرية ، برغم أن حالة المريضة كانت تؤكد وجوبها .
- عدم إعطاء الطبيبة المقيمة تعليمات محددة وكتابية بشأن الحالة.
- عدم قيام الطبيبة المقيمة بإعطاء الإهتمام الكافي للحالة ، بالرغم من ظهور دلائل إجهاد قلب الجنين واضحة .
- عدم إبلاغ الطبيبة الإستشارية بتطورات الحالة.

وقررت اللجنة فيما يتعلق بالحق الخاص مسؤولية الطبيبتين عن وفاة الطفلة وإلزامهما بدفع دية الطفلة وقدرها خمسون الف ريال سعودي ، وفيما يتعلق بالحق العام ، قررت مجازاتهما بدفع غرامة قدرها عشرة آلاف ريال بالنسبة للطبيبة الاستشارية ، وأربعة آلاف ريال بالنسبة للطبيبة المقيمة .

٧ - قبل جميع أطراف الدعوى الحكم وقرروا موافقتهم عليه.

تحليل المضمون:

من تحليل وقائع هذه الدعوى وما صدر فيها من أحكام يمكننا أن نستنتج النتائج التالية :

١ - حدوث وفاة للطفلة ناتج بشكل مباشر عن خطأ الطبيبتين اللتين تولتا الإشراف على حالة الولادة .

٢ - أن خطأ الطبيبتين هو من الأخطاء المهنية القابلة للحدوث بشكل عام أثناء ممارسة مهنة الطب.

٣ - صدور قرار من المجلس المختص بإدانة الطبيبتين وإلزامهما بدفع الدية .

٤ - قبول كل من الطبيبتين ، ووالدا الطفلة ، والشركة التي تتولى تشغيل المستشفى للقرار المذكور.

٥ - صدور قرارات بالتغريم والمجازاة فيما يتعلق بالحق العام في حق كل من الطبيبتين ، والمستشفى .

ولعل أهم ما يمكن ملاحظته ، أن هذه الدعوى تعتبر من القضايا التي تنتمي إلى صورة الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل مباح ، هو ممارسة مهنة الطب ، كما أن الجهة التي تولت الفصل في الدعوى في هذه الحالة هي اللجنة الطبية الشرعية المشكلة طبقا لنظام ممارسة مهنة الطب ، وأهم ما يلاحظ على هذه اللجنة ، أنها تعتبر جهة قضائية كاملة الاختصاص ، بالنسبة لقضايا الخطأ الناشئة من الأطباء والصيادلة ومن في حكمهم من أصحاب المهن الطبية الأخرى المرخص لها رسميا

بمزاولة مهنة الطب والصيدلة ، وأن الأحكام التي تصدر عنها هي أحكام قضائية ، برغم أن العنصر الفني يغلب فيها على العنصر القضائي ، وذلك لما تستدعيه طبيعة القضايا المعروضة عليها.

وفي الشرائع الأخرى فإن الأمر يختلف ، إذ يظل نظر الدعوى في يد الجهات القضائية العادية ، مع الاستعانة بالخبرة الفنية من قبل الأطباء المختصين كجهة مساعدة للقضاء ، دون أن يتمتعوا بعضوية الهيئة القضائية التي تنظر الدعوى .

قضية رقم (٤)
وفاة ناتجة عن دهس سيارة

الوقائع :

أثناء قيام أحد الأشخاص بقيادة السيارة داخل أحياء سكنية ، حيث كان يسلك الطريق الغربي متجها من الشمال إلى الجنوب ، ويوجد عدد من السيارات على جانب الطريق الغربي ، كما يوجد مجموعة من الأطفال على يسار السائق ، حيث انشغل بإبعادهم عن الطريق في الوقت الذي كانت فيه طفلة تعبر الطريق خارجة من منزل ذويها تعبر من الغرب إلى الشرق ، ولم ينتبه لها السائق مما أدى إلى اصطدام الطفلة بالكفر الأيسر الأمامي ، وأدى إلى سقوطها على الأرض ، وتوقف السائق ثم قام بنقل الطفلة إلى المستشفى في محاولة لإسعافها ، إلا أنها فارقت الحياة.

وبإحالته إلى المحكمة الشرعية صدر القرار الشرعي بإدانة السائق بتأييد ما قرره خبراء المرور بأن مسئولية الحادث تقع على السائق بنسبة ١٠٠٪ للأسباب التالية:

١ - عدم اليقظة والانتباه تجاه هذا الحادث.
٢ - عدم التقيد بقواعد وأنظمة المرور تجاه الأطفال.
٣ - مباشرة الصدم بمقدمة سيارته.
٤ - عدم أخذ الحيطة والحذر تجاه الأطفال.

تحليل المضمون:

من تحليل الوقائع السابقة نستنتج ما يلي :

١ - حدوث وفاة الطفلة كنتيجة مباشرة لصدمها بالسيارة .

٢ - حدوث إهمال من السائق أثناء القيادة .

٣ - الحكم بمسئولية السائق عن الحادث بنسبة ١٠٠٪.

ويبدو واضحا أن هذه القضية تنتمي إلى الصورة الأولى "الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل مباح " ، والخطأ هنا يبدو واضحا في إهمال السائق وعدم مراعاته لأصول القيادة الصحيحة ، وهو خطأ بالمباشرة متولد عن فعل مباح لأن الوفاة نتجت عن صدمة السيارة أثناء سيرها في الطريق العام.

كما يلاحظ أن الحكم يتفق مع ما استقر عليه القضاء الشرعي وفتاوى كبار العلماء، من ضمان السائق للتلف الناتج عن قيادته للسيارة إذا كان ناتجاعن تعد أو تفريط منه ، ففي هذه الحالة تلزمه الدية في حالة القتل عليه وعلى عاقلته ، كما تجب عليه كفارة القتل الخطأ ، وهي عتق رقبة مؤمنة فإن لم يستطع صيام شهرين متتابعين ، ولا يدخل الإطعام في هذه الكفارة (١).

---

(١) فتوى رقم ٣٤٧٤ للشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ ، مفتي عام المملكة العربية السعودية السابق ، برقم (ص/ف ٩٠٠) ، وتاريخ ١٣٨٤/٤/٥.

قضية رقم (٥)
تلف ناتج عن خطأ الطبيب

الوقائع:

أدخلت إحدى السيدات إلى المستشفى وهي في حالة وضع ، وقد وضعت بنتا من خلال ولادة طبيعية ، وبعد يومين من بقائها في المستشفى أعطتها الطبيبة المختصة مغذيا عن طريق الحقن ، وبعد استعمال المغذي ، بدأت المريضة في الشكوى من حدوث حرارة شديدة ، ثم طرشت وتشنجت ، وأغمى عليها ، وبقيت على هذا الحال ثلاثة أيام ثم توفيت ، واشتكى وكيل الورثة بأنه يعتقد أن الإبرة المغذية التي حقنتها بها الطبيبة المذكورة هي التي تسببت في الوفاة ، ويطلب نيابة عن الورثة تكليف المتسبب في وفاتها بتسليم ديتها الشرعية ، مع اتخاذ العقوبات الإدارية اللازمة بحق المتسببين (الحق العام).

وقد توصل التحقيق الذي أجرته اللجنة الطبية الشرعية المختصة ، بأن الطبيبة التي أعطتها الإبرة المغذية لم تقم بالتحري عن الإبرة بالرغم من ملاحظتها لتعكر الحقنة ، وكان الواجب عليها عدمإعطائها هذه الحقنة ، كما أنها لم تقم بإبلاغ ملاحظاتها عن الإبرة بعد الحاله التي وصلت إليها المريضة لزملائها شفاهة أو كتابة ، لذلك فإن اللجنة تعتبرها مسئولة عن وفاة المريضة.

وقضت اللجنة بأن الطبيبة المذكورة مدانة بالتسبب مباشرة في وفاة المريضة ، وأن عليها تسليم ديتها لورثتها وقدرها خمسون ألف ريال ، وأن عليها كفارة القتل الخطأ ، وهي عتق رقبة مؤمنة فإن لم تجد فصيام شهرين متتابعين .

تحليل المضمون:

من تحليل الوقائع السابقة نلاحظ ما يلي :

١ – حدوث وفاة ناتجة عن قيام الطبيبة بحقن المريضة بعقار ملوث.

٢ – إقرار الطبيبة بصحة الواقعة .

٣ – مطالبة ورثة المتوفاة بالدية ، ومجازاتها طبقا لما يقتضيه الحق العام.

٤ – صدور القرار الشرعي بإدانة الطبيبة بالقتل الخطأ ، وإلزامها بدية القتيلة، وإفهامها أن عليها كفارة القتل الخطأ .

٥ – ويلاحظ مما سبق أن الواقعة المذكورة تنتمي إلى الصورة الأولى " الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل مباح " ، والفعل المباح هو ممارسة مهنة الطب ، أما الخطأ فهو الإهمال في العلاج ، ولأن الطبيبة قد باشرت العلاج فإن الخطأ هنا خطأ مباشر .

ويلاحظ أن اللجنة الطبية قد امتنعت عن توقيع أي عقوبة تتعلق بالحق العام، بالرغم من خطورة الواقعة ، وفداحة الخطأ اكتفاء بالدية.

قضية رقم (٦)
وفاة ناتجة عن حروق بسبب قدر مشتعل

الوقائع:

قام أحد الأشخاص ليلا بإخراج بنزين من سيارته ووضعه في قدر وأخذ فانوس وبدأ ينظف ماكينة السيارة بالبنزين ، وذلك أمام منزله الذي تسكنه عدة عوائل ، وكان عنده زميلين آخرين له من سكان المنزل المبني من الخشب وصفائح الحديد.

وأثناء تنظيفه للسيارة اشتعلت النار بالقدر الذي يحتوي على البنزين فصاح ليستنجد ، فاندفع أحد زميليه ودفع بالقدر خارجا ليبعده عن المنزل والسيارة ، إلا أن الدفع كان باتجاه زميله الثالث ، فأصابته النار ونتج عن ذلك حروق شديدة وبالغة أدت إلى وفاته بعد محاولة إسعافه في المستشفى .

وبالتحقيق في القضية أسفر التحقيق عن إدانة الشخص الذي دفع بالقدر وأصاب زميلهم الثالث المتوفي ، واعترف بذلك وصدق اعترافه شرعا.

وبإحالة القضية إلى المحكمة الشرعية صدر الصك الشرعي بإدانة المتسبب بالوفاة للمجني عليه وحكم عليه بأن الجناية من باب القتل الخطأ ، وإلزامه بدفع دية القتيل وإفهامه أن عليه الكفارة .

تحليل المضمون:

من الوقائع السابقة يمكننا أن نستنتج ما يلي :

١ - قيام أحد الأفراد بمحاولة تنظيف ماكينة سيارته ليلا باستخدام البنزين ، مع استعمال فانوس للإضاءة .

٢ - اشتعال النار في القدر الذي يحتوي على البنزين المخصص للتنظيف .

٣ - استنجاد الشخص المذكور بزميلين له كانا متواجدين بجواره .

٤ - قيام أحد الزميلين بدفع القدر المشتعل بعيدا عن المنزل الذي تقطنه بعض العوائل ، واتجاه القدر المشتعل إلى زميله الثالث - على سبيل الخطأ - وإصابته بحروق شديدة .

٥ - وفاة المصاب بالمستشفى متأثرا بحروقه .

٦ - إدانة الشخص الذي دفع القدر بالتسبب في وفاة زميله ، واعترافه بذلك وتصديق اعترافه شرعا.

٧ - صدور الحكم الشرعي القاضي بإلزام الشخص المتسبب في الوفاة بدفع دية المتوفي مع التنبيه عليه بأن عليه كفارة القتل الخطأ .

ويلاحظ في هذا الحكم ما يلي :

١ - أن واقعة الوفاة ناتجة عن خطأ الشخص الثاني الذي أخطأ بدفعه القدر المشتعل في اتجاه زميله وليس بعيدا عنه .

٢ - أن الشخص الذي دفع بالقدر لم يقصد إصابة زميله وإنما قصد إبعاد الخطر عن المبنى والسيارة .

٣ - الوفاة ناتجة مباشرة عن فعل الجاني وهو دفعة للقدر في اتجاه زميله .

٤ - الوفاة ناتجة عن فعل مباح وهو محاولة دفع الخطر عن المبنى نتيجة لاستنجاد شخص آخر به.

١ - ومن ذلك يبدو بوضوح أن هذه الدعوى تنتمي إلى الصورة الأولى من صور الخطأ ، وهي الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل مباح .

الصورة الثانية
صورة الخطأ بالمباشرة
المتولد عن فعل محظور " يعد تعديا "

فيما يتعلق بقضايا الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل محظور ، فإننا نلاحظ أن أغلبها يدخل في إطار الحوادث التي يتخللها إطلاق للنار ، ومن أمثلتها تلك المتعلقة بإطلاق النار على سبيل الابتهاج ، أو في المزاح بين بعض الشباب، وبعضها يتعلق بأخطاء في الشخصية أو الشخص ، وفيما يلي رصد لنماذج من هذه القضايا من واقع ملفات القضاء السعودي.

قضية رقم (١)
جريمة قتل ناتجة عن إطلاق نار خطأ

الوقائع :

خرج أربعة أشخاص في سيارة جيمس إلى البر ، وكان أحدهم يقود السيارة، والآخر على الباب الجانبي ، والإثنين الآخرين بالوسط ، وقام الشخص الموجود على الباب الجانبي بصيد أرنب بواسطة البندقية ، وبعد ذلك تولى أحدهم قيادة السيارة بدلا من زميله ، ثم فوجئوا بوصول سيارة داتسون بها ثلاثة أشخاص ملثمين تقترب منهم وتتجه نحوهم ، فما كان من قائد السيارة الجيمس إلا أن صدم السيارة الداتسون صدمة خفيفة من الخلف ، قام على أثرها أحد راكبي السيارة الداتسون بإشهار بندقيته في وجه راكبي الجيمس ، فقام أحد ركاب الجيمس بإخراج بندقيته هو الآخر وأشهرها في وجهه بالمقابل ، فتدخل زميله من راكبي الجيمس وقام من مكانه ، وحاول أن يسحب البندقية من زميله الذي كان أصبعه على الزناد ، فكانت النتيجة أن خرجت طلقة نارية أصابت أحد راكبي السيارة الداتسون، وأدت إلى وفاته ، فقام راكبي الجيمس بالهرب بسيارتهم ، وقادوها مطفأة الأنوار حتى لا يلحقهم زملاء القتيل ، مما أدى إلى سقوط السيارة الجيمس من فوق جبل وكان يقودها الشخص الذي أطلق النار ، وقد نجا مع زملائه ما عدا أحدهم الذي فارق الحياة.

وبالتحقيق معهم أسفر التحقيق عن إقرار المدعى عليه بإطلاقه النار ، وقيادته للسيارة التي سقطت من أعلى الجبل وبإحالتهم إلى المحكمة الشرعية تنازل ورثة القتيلين عن حقهم الخاص ، أما بالنسبة للحق العام وإثبات صفة القتل في حق

المدعى عليه فقد صدر الحكم بثبوت القتل الخطأ في حق المدعى عليه للأسباب التالية :

- اعتراف المدعى عليه .
- سعي ولي أمره في إنهاء الحق الخاص.
- اقتصاره على وضع يده على أخشاب البندقية وسحبها ودون أن يتهم غيره بالتسبب في ذلك.
- قيادته للسيارة وسقوطها من أعلى الجبل.

كذلك فقد صدر القرار بمصادرة الأسلحة ، وانتهت الدعوى بالنزول عن الحق الخاص.

تحليل المضمون:

بتحليل وقائع هذه الدعوى يمكننا أن نستنتج من خلالها الاستنتاجات التالية:

١ - حدوث واقعة القتل الخطأ نتيجة لإشهار السلاح من قبل بعض الخارجين للصيد في البر على بعضهم البعض.

٢ - هرب الجاني وزملاؤه وقيادته للسيارة التي سقطت من أعلى الجبل فأدت إلى وفاة زميل له .

٣ - اعتراف الجاني بإطلاقه للنار ، وقيادته للسيارة .

٤ - صدور حكم شرعي بثبوت صفة القتل الخطأ في حقه ، وانتهاء الدعوى بالنزول عن الحق الخاص.

ويمكننا أن نلاحظ بوضوح أن هذه القضية تنتمي إلى صـورة الخطـأ بالمباشـرة المتولـد عـن فعـل محظـور ، فإشـهار البندقيـة والتهديد باسـتعمالها أمـر تحظـره الأنظمة المطبقة في المملكة ، ويلاحظ أيضا أن الحكم قد تغاضى عـن تطبيـق أي عقوبـات تتعلـق بـالحق العـام علـى الجـاني ، فيمـا عـدا تلـك المتعلقـة بمصـادرة الأسلحـة .

قضية رقم (٢)
إصابة ناتجة عن دهس بالسيارة

الوقائع:

كان قائد السيارة واقفا أمام أحد المنازل ، ومعه صاحب المنزل بداخل السيارة، فقام بإرجاع السيارة للخلف ، فسمع صوت صراخ ، فنزل من السيارة مع صاحب المنزل ، فوجد طفلة هي ابنة صاحب المنزل ساقطة خلف السيارة ، فقاما بنقلها إلى المستوصف ، حتى تم نقلها إلى المستشفى المركزي مصابة بنزيف في البطن واحتمال نزيف داخل الصدر من الجهة اليمنى .

وقد صدر القرار الشرعي بإدانة قائد السيارة بمسئوليته عن الحادث بشكل كامل للأسباب التالية :

١ - الرجوع إلى الخلف دون التأكد وأخذ الحيطة والحذر أثناء الرجوع إلى الخلف.
٢ - عدم التقيد بقواعد وأنظمة المرور أثناء القيادة .
٣ - عدم نزوله من السيارة حيث أنه كان يعلم بوجود أطفال يلعبون بجانب السيارة.

تحليل المضمون:

من تحليل الوقائع السابقة نستنتج ما يلي:

١ - إصابة الطفلة نتيجة لدهس السيارة.
٢ - حدوث الدهس بسبب رجوع السائق بالسيارة إلى الخلف .

٣ - مخالفة السائق لقواعد وأنظمة المرور.
٤ - إهمال السائق وعدم أخذه للحيطة والحذر.
٥ - صدور القرار الشرعي بمسئولية السائق الكاملة عن الحادث.

<u>تحليل المضمون:</u>

مما سبق يتضح أن هذه الواقعة تنتمي إلى الصورة الثانية : الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل محظور " ، والخطأ هو دهس الطفلة أما الفعل المحظور هنا فهو مخالفة قواعد وتعليمات القيادة الآمنة التي تحددها أنظمة المرور ولوائحه .

هذا ، ويتجه جانب من أحكام القضاء الشرعي ، وفتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم مفتي المملكة العربية السعودية السابق ، إلى إخراج حوادث السيارات جميعا من هذه الصورة بمعنى أن الأصل في قائد السيارة براءة الذمة ، حتى لو كان مخالفا للأنظمة ، كأن يكون غير حامل لرخصة قيادة ، فالعبرة ليست بحمله لرخصة القيادة ، وإنما بقدرته الفعلية على القيادة الجيدة ، وعدم تفريطه في العناية بالسيارة ومراعاة الاحتياطات اللازمة ، لذلك تندرج أغلب حوادث السيارات تحت الصورة الأولى ، وهي الخطأ بالمباشرة الناتج عن فعل مباح هو قيادة السيارة (١).

---

(١) راجع فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ ، برقم (ص/م ٢٠٠٠) وتاريخ ١٣٧٥/١١/٢٧هـ ، ورقم (ص/ف ٦٣٤) وتاريخ ١٣٧٩/٥/٢٧هـ ، وكذلك التعميم الصادر من رئيس القضاة برقم (ص / ق ٢٤٠٩ /١/٣) وتاريخ ١٣٨٦/٦/٢٥هـ .

قضية رقم (٣)
وفاة ناتجة عن اصطدام بسيارة

الوقائع:

كان قائد السيارة يسير على الطريق بسرعة زائدة متجها من الجنوب إلى الشمال سالكا المسار الأيسر للطريق ، وكان أحد المشاة يعبر الطريق بشكل عرضي من الغرب إلى الشرق ، وأثناء عبوره صدمته السيارة بمقدمتها الأمامية والزجاج الأمامي ، مما أدى إلى سقوطه بمنتصف الطريق مسافة ١٠ متر، واستقرت السيارة يمين الطريق ومقدمتها إلى الجنوب بعد مسافة ٣٠ مترا تقريبا من بداية الصدم ، وقد أدى الحادث إلى وفاة المصاب بعد وقوع الحادث ، وتلفيات بمقدمة السيارة التي صدمته ، وكسر الزجاج الأمامي للسيارة .

وقد انتهى تقرير المرور إلى إدانة سائق السيارة بنسبة ٨٠٪ للأسباب التالية:

١ - السرعة الزائدة خاصة في أماكن مأهولة بالسكان.
٢ - عدم استعمال مكابح سيارته لتلافي الحادث.
٣ - عدم وجود ما يحجب الرؤية .
٤ - عدم محاولة تلافي الحادث بأي شكل من الأشكال.
٥ - عدم اليقظة والانتباه أثناء القيادة .

كما يدان المصاب بنسبة ٢٠٪ للأسباب التالية :

١ - عدم التأكد من خلو الطريق من السيارات قبل العبور.
٢ - عبور الطريق بشكل عرضي.
٣ - عدم أخذ الحيطة والحذر تجاه الحادث.

وقد اعترف المدعي عليه بالحادث مدعيا بأنه لم يتمكن من تلافي الحادث ، وصدر الحكم الشرعي بإدانة المدعى عليه بنفس النسبة التي قررها خبراء المرور ، ونظرا لاتفاق الطرفين على أن يدفع المدعى عليه للورثة دية الخطأ وقدرها مبلغ مائة ألف ريال ، ونظرا لرغبة الطرفين في إنهاء النزاع ، فقد انتهت الدعوى صلحا ، وصدر الحكم بصحة الصلح ولزومه ، وإفهام المدعي عليه بأن عليه كفارة قتل خطأ ، أو صيام شهرين متتابعين .

تحليل المضمون:

من تحليل الوقائع السابقة يتضح لنا ما يلي:

١ – حدوث وفاة لأحد المشاة أثناء عبور الطريق بسبب اصطدام السيارة به .

٢ – سير السيارة بسرعة زائدة عن المعتاد .

٣ – مسؤولية قائد السيارة عن الوفاة بنسبة ٨٠٪.

٤ – عدم وجود قصد العمد لدى قائد السيارة

٥ – انتهاء الدعوى صلحا ، بدفع دية الخطأ ، وإفهام المدعي عليه بأن عليه صيام شهرين متتابعين .

ومما سبق يتضح أن القضية السابقة تنتمي إلى الصورة الثانية " الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل محظور" ، والخطأ هنا بالمباشرة لأن الجاني قد باشر الفعل المؤدى إلى النتيجة بصدمه لعابر الطريق ، والخطأ متولد عن فعل غير مشروع هو السرعة الزائدة ، ويلاحظ أن القضاء السعودي قد أقر الصلح الذي اتفق عليه الطرفان ، وصدر الحكم متضمنا صحة الصلح ولزومه ، أي اعتباره جزءا من الحكم القضائي .

ويلاحظ أنه فيما يتعلق بالتشريعات الأخرى ، فإنها بالنسبة لهذه الصورة تختلف عن القضاء السعودي من النواحي التالية :

١ - العقوبة الساليه للحرية ، فالقتل الخطأ يعاقب عليه بالحبس لمدة قد تصل إلى ثلاث سنوات.

٢ - عدم وجود الدية ، مع الحكم بالتعويض ، الذي تقوم المحكمة بتقديره طبقا لظروف الحادث وآثاره .

٣ - وبطبيعة الحال ، فإنه لا وجود لإفهام المدعي عليه بأن عليه كفارة القتل الخطأ في التشريعات الأخرى .

قضية رقم (٤)
وفاة ناتجة عن إلقاء حجر من مبنى مرتفع

الوقائع:

قام أحد العمال الذي يعمل في بناء إحدى العمارات في الدور العلوي بها، بإلقاء حجر من أعلى العمارة بدون قصد معين ودون التأكد من وجود مارة بالشارع من عدمه .

وقد اتضح وجود شخص كان يمر أسفل العمارة ، حيث سقط عليه الحجر مما أدى إلى إصابته بكسر في الجمجمة ممتد من أعلى الرأس إلى قاع الجمجمة أدت إلى وفاته .

وبالتحقيق مع العامل المذكور ثبتت إدانته ، واعترف بذلك وصدق اعترافه شرعا.

وبإحالة القضية إلى المحكمة الشرعية ، صدر الحكم الشرعي بإلزام الجاني بدفع دية القتيل وقدرها أربعون ألف ريال ، كما صدر بشأن الحق العام بأن صفة القتل من باب الخطأ ، وأن الجاني عليه الكفارة .

تحليل المضمون:

من الوقائع السابقة يمكننا أن نستنتج ما يلي:

١ - قيام أحد العمال بإلقاء حجر من أعلى مبنى في طور البناء دون وجود داع لذلك ، ودون التأكد من خلو الطريق .

٢ - إصابة أحد المارة من الحجر الساقط عليه ووفاته نتيجة لذلك .

٣ - إدانة الجاني واعترافه لما نسب إليه وتصديق اعترافه شرعا.

٤ - الحكم على الجاني بدفع دية القتيل ، والتنبيه بوجوب الكفارة عليه .

ويلاحظ في هذا الحكم ما يلي :

١ - أن واقعة الوفاة جاءت كنتيجة مباشرة لفعل الجاني الذي ألقى الحجر من أعلى المبنى ليسقط على رأس القتيل.

٢ - إن فعل الجاني (إلقاء الحجر) ، هو فعل محظور ، لأنه من أذى الطريق المنهي عنه شرعا، كما أنه مخالف لتعليمات البناء التي تصدرها البلديات ، كما يخالف الأصول المتعارف عليها في التخلص من مخلفات البناء ، إضافة إلى عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة والتأكد من خلو الطريق من المارة .

١ - ومن ذلك يبدو بوضوح أن هذه القضية تنتمي إلى الصورة الثانية من صور الخطأ ، وهي الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل محظور (يعد تعديا).

الصورة الثالثة

صورة الخطأ غير المتولد

فيما يتعلق بقضايا الخطأ غير المتولد ، فإننا نلاحظ أنها شديدة الندرة ، نظرا لأنه من الصعوبة إلى حد كبير أن تحدث النتيجة الإجرامية ، دون أن يكون هناك أي نصيب من الإرادة قد حرك السبب المباشر أو غير المباشر لها ، وقد بذل الباحث الكثير من الجهد لكي يتمكن من العثور على بعض القضايا التي يوردها هنا كنموذج لهذه الصورة من صور الخطأ غير المتولد ، وذلك من واقع ملفات القضاء الشرعي بالمملكة العربية السعودية .

قضية رقم (١)
إصابة ناتجة عن سقوط خادمة على طفل

الوقائع:

كانت الخادمة تقوم بنقل أحد الأغراض من مكان إلى آخر عبر فناء المنزل المبلط بالرخام ، ونظرا لوجود كمية كبيرة من المياه في فناء المنزل بسبب شدة الأمطار في ذلك اليوم.

وأثناء سيرها في الفناء انزلقت أقدامها وهي محملة بالأغراض لتقع على الطفل البالغ من العمر سنة ونصف ، والذي كان واقفا بجوار السلم الخاص بباب المنزل الداخلي ، ونتج عن ذلك إصابته بكدمات في الصدر ورضوض في رأسه استدعت التدخل الجراحي وبقائه في المستشفى فترة من الوقت .

وقد اعترفت الخادمة بسقوطها على الطفل ، وقالت إنها نادمة على ذلك وأنها انزلقت رغما عنها، وكانت تتمنى أن تكون هي المصابة وليس الطفل ، كما أكدت والدة الطفل أن الخادمة قد انزلقت رغما عنها ، ولم تكن تستطيع أن تمنع نفسها من الانزلاق لأن أرضية الفناء ملساء للغاية ، وأنها متعلقة بالطفل جدا ولا يمكن أن تقصد إيذاءه ، كما قرر والدي الطفل أنهما متنازلان عن أي حق لهما ولا يطالبان الخادمة بشيء ، وانتهت الدعوى بناء على ذلك .

تحليل المضمون:

من تحليل الوقائع السابقة يتضح ما يلي:

١ - إصابة الطفل نظرا لسقوط الخادمة عليه .

٢ - عدم وجود أي إرادة أو قصد للخادمة فيما يتعلق بانزلاقها وسقوطها على الطفل.

٣ - تأكيد والدة الطفل لهذه الحقائق.

٤ - نزول والدي الطفل عن أي حق لهما قبل الخادمة وانتهاء الدعوى بهذا النزول.

ومما تقدم يتضح أن هذه القضية تنتمي إلى الصورة الثالثة: " الخطأ غير المتولد " ، وذلك لانتفاء القصد والإرادة لدى الخادمة في الفعل الذي أدى إلى النتيجة وهي إصابة الطفل .

قضية رقم (٢)
إصابة ناتجة عن إصطدام جسم متحرك

الوقائع :

أثناء سير إحدى الشاحنات على الطريق الدائري ، سقط الإطار الاحتياطي الخاص بالشاحنة على الطريق نتيجة لمطب في الطريق ، وإتجه إلى مجموعة من الأشخاص المتواجدين على جانب الطريق ، ونظرا للاندفاع القوي للإطار الاحتياطي ، فقد أصاب أحد المتواجدين على قارعة الطريق ، برضوض وكدمات أدت إلى دخوله المستشفى للعلاج .

وقد أقر المدعى عليه بحدوث الحادث على هذا النحو ، وأبدى إستعداده لتحمل تكاليف العلاج ، وأفاد المدعي بموافقته على ما عرضه المدعى عليه ، وانتهت الدعوى على هذا الوضع .

تحليل المضمون:

من تحليل الوقائع السابقة يمكننا أن نستنتج ما يلي :

١ - إصابة أحد الأشخاص نتيجة سقوط الإطار الاحتياطي لإحدى الشاحنات عليه.

٢ - اعتراف المدعى عليه سائق الشاحنة بصحة الواقعة .

٣ - عدم إتخاذ سائق الشاحنة الاحتياطات الكافية فيما يتعلق بتثبيت الإطار الاحتياطي في السيارة .

ومن العرض السابق ، يتضح أن الوقائع المذكورة تنتمي إلى الصورة الثالثة " الخطأ بالمباشرة غير المتولد " ذلك أن سائق الشاحنة لم يرد الفعل أو النتيجة ولكنها وقعت لإهماله وعدم احتياطه .

ويتفق تصوير الواقعة على هذا النحو مع الفتوى الصادرة من مفتي السعودية السابق ، بأن الأصل براءة ذمة السائق ، فإن ثبت إدانته بشيء من الأشياء التي يعتبر فيها متعديا أو مفرطا ، كالسرعة الزائدة أو خلل في الفرامل ، أو زيادة في حمولة السيارة ، وإلا فليس لهم عليه سوى اليمين (١).

(١) فتوى رقم ٣٤٧٣ للشيخ محمد بن إبراهيم الشيخ ، مفتي عام المملكة العربية السعودية السابق ، برقم (ص / ف ٤٧٦) ، وتاريخ ١٣٨٣/٣/١١هـ .

الصورة الرابعة
الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل مباح

فيما يتعلق بقضايا الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل مباح فإن أهم ما يميز هذه الصورة أمرين أساسيين ، أولهما : أن يتدخل عامل غير فعل الجاني ويتسلسل مع فعل الجاني إلى أن يؤدي إلى النتيجة ، والثاني مشروعية الفعل أصلا ، بمعنى أن يكون الفعل مباحا من الناحية الشرعية والنظامية ، بيد أن هذا لا ينفي عنه وجود الخطأ في طريقة تنفيذ الفعل نفسه ، فذلك هو مناط الخطأ فيما يتعلق بهذه الصورة ، وفيما يلي بعض النماذج لهذه الصورة من صور الخطأ من واقع ملفات القضاء الشرعي بالمملكة العربية السعودية .

قضية رقم (١)
وفـــاة نـاتجة عن سقوط جدار

الوقائع :

تواجدت سيارة أتوبيس فـي موقـف الأوتوبيسـات بالصيانـة داخـل مقـر الشـركة مالكة الأتوبيس ، وأثناء إصلاحها من قبل الفنيين تركت في حالة تشـغيل مـن قبـل الفنيين بالصيانة ، ومن المعروف أن هذا النوع من الأتوبيســات نيـو بـلان تتحـرك ذاتيا بعد تعبئة خزانات الهواء بعد حوالي عشرون دقيقة ما لم يتم الضغط على زر مخصوص للتوقيف النهائي ، نظرا لأن هذا النوع مـن السـيارات يعمـل بـالأزرار الأوتوماتيكية دون وجود آلة نقل الحركة (الجير).

وقد تحركت الحافلة بالفعل ، بشكل مفاجيء وصدمت الجدار الخرساني داخـل موقف الشركة بقسم الصيانة ، لتؤدي إلى سقوط الجـدار الخـارجي علـى شـخص كان يسير بجواره من الخارج حيث تسبب في وفاته .

وقد قضي بمسؤولية الشركة مالكة السيارة بنسـبة ١٠٠٪ عـن الحـادث ، وذلـك بسبب ضعف الأجهزة المسـؤولة عـن الصيانـة بالشـركة وخطأهـا فـي عـدم اتخـاذ الإجراءات الاحتياطية لتوقيـف الأتوبيـس ، وعـدم وضـع الحلـول المناسـبة حيـال التحرك الذاتي للحافلات من نوع نيو بلان .

تحليل المضمون:

من تحليل الوقائع السابقة نستنتج ما يلي :

١ – حدوث جناية قتل نتيجة سقوط جدار الشركة الخارجي على المجني عليه الذي كان يسير بجواره .

٢ – سقوط الجدار جاء بسبب اصطدام الحافلة به نتيجة تحركها بشكل ذاتي.

٣ – التحرك الذاتي جاء نتيجة للإهمال في أثناء إجراء الصيانة ، بعدم اتخاذ الحيطة والحذر بالضغط على زر التوقيف النهائي للحافلة .

٤ – الحكم بمسؤولية الشركة بنسبة ١٠٠٪.

مما سبق يمكننا أن نستنتج بوضوح أن هذه الجناية إنما تنتمي إلى الصورة الرابعة ، " الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل مباح " ، والفعل المباح هنا هو عملية الصيانة، أما التسبب فهو تحرك الحافلة وتحطيمها للجدار الذي سقط على المجني عليه .

ونشير هنا إلى أن هذه الصورة لا تدخل في إطار الصورة الخامسة" الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل يعد تعديا " ، لأن الإهمال في الضغط على زر التوقيف يعتبر إهمالا في عملية الصيانة ذاتها التي تعتبر فعلا مشروعا، والمقصود بالفعل الذي يعد تعديا هو ذلك الفعل الذي يخالف أمرا شرعيا أو نظاميا أو لوائح أو تعليمات عامة .

وقد جاء في فتوى رئيس قضاء المملكة العربية السعودية رقم (ص/ق ٥٥٢) وتاريخ (١٣٧٩/٨/٢٦هـ) ، في واقعة رجل حفرا بئرا في ملكه ، ولم يجعل

عليها حاجزا تعلم بـه للتوقـي هل يضمـن مـا تلـف بهـا أم لا ؟ بأنـه : " إن كـان الساقط دخل بغير إذن فلا ضمان ، وكذا إن كان دخل بإذن وهي مكشـوفة بحيـث يراها الداخل البصير فتلف بها لم يضمنه لأنه الذي أهلك نفسه بنفسه أشـبه مـا لـو قدم اليه سكينا فقتل نفسـه بهـا ، أمـا إن دخلهـا بإذنـه وهـو أعمـى أو فـي ظلمـة لا يبصرها ولم يسد بئره سدا يمنع من الضرر ضمنه " ، وبقيـاس الواقعـة المذكـورة على ما جاء بالفتوى نلاحظ الاتفاق الواضح بين الحكم وفتوى رئيس قضاة المملكة العربية السعودية .

الصورة الخامسة
صورة الخطأ بالتسبب
المتولد عن فعل محظور

هذه الصورة من صور الخطأ تشترك مع الصورة الرابعة في الخاصية الأولى، عامل غير فعل الجاني تسلسل مع فعل الجاني إلى أن أدى الى النتيجة ، بيد أنها تختلف عنها في أن الفعل الأساسي الذي تترتب عليه النتيجة ، هو فعل محظور " يعد تعديا " ، والفعل المحظور أو الذي يعد تعديا يقصد به هنا مخالفته للقواعد الشرعية أو النظامية .

وفيما يلي بعض النماذج لهذه الصورة من صور الخطأ من واقع ملفات القضاء الشرعي بالمملكة العربية السعودية .

قضية رقم (١)
جريمة قتل ناتجة عن إطلاق نار خطأ

الوقائع :

قام أحد الأشخاص بإطلاق النار في منزله كنوع من الفرحه والبهجة بالعيد ، وتحية إلى القادمين إلى منزله من أقاربه.، ونتج عن إطلاقه النار انفجار المسدس في يده إلى شظايا صغيرة أصابت طفلة هي ابنة أخيه برأسها ونقلت على إثر ذلك للمستشفى وتوفيت نتيجة لذلك ، كذلك فقد أصيبت أم الطفلة بشظية من المسدس المنفجر .

وقد اعترف المدعى عليه بإطلاقه النار كنوع من البهجة والترحيب من مسدسه المرخص ، بعدم مراعاة ما تقضي به التعليمات الخاصة بالرخصة بالفقرة الثالثة من عدم جواز استعمال السلاح في الأفراح والمناسبات ، وبرر ذلك بأنه لم يطلع على التعليمات الخاصة بالرخصة والتي تمنع استعمال السلاح المرخص في المناسبات، وأن إطلاق النار في الأعياد والمناسبات عرف خاص بجماعته ، ووعد بعدم الإخلال بالتعليمات المدونة في الرخصة مرة أخرى .

وقد نزل الورثة عن أية حقوق لهم أمام القاضي ، كما صودر المسدس بموجب المادة ٢٧ من نظام الأسلحة والذخائر ، وألغى التصريح الخاص به .

تحليل المضمون:

من تحليل وقائع هذه القضية يمكننا أن نحدد الاستنتاجات التالية :

١ - حدوث جناية قتل وإصابة نتيجة لانفجار مسدس مرخص.

٢ - استعمال المسدس المرخص بشكل يخالف تعليمات الترخيص ونظام الأسلحة والذخائر.

٣ - استعمال المسدس المرخص في الواقعة التي أدت الى الجناية يشكل عرفا لدى الجاني والمجني عليه .

٤ - تنازل الورثة عما لهم من حقوق .

٥ - مصادرة المسدس المستخدم وإلغاء ترخيصه.

ومن العرض السابق يبدو واضحا لنا أن هذه الجناية تنتمي إلى صورة الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل محظور ، فإطلاق النار في المناسبات أو الأفراح أمر يحظره نظام الأسلحة والذخائر وتعليمات الترخيص باقتناء السلاح ، ولا يبرره أن ذلك عرف لدى جماعة معينة ، فحظر الفعل من ولي الأمر يعلو من الناحية الشرعية على إباحة العرف له ، كذلك فإن هذه الجناية لا تندرج في صورة الخطأ غير المتولد بالمباشرة لأن الجاني له إرادة واضحة في استعمال السلاح ، حتى ولو لم يقصد إطلاق النار أو يوجه السلاح في اتجاه ما إلا أنه مقصر لعدم اطلاقه العيار خارج منزله أو بعيدا عن الأشخاص القريبين منه داخل المنزل احتياطا لعدم اصابه أحد.

قضية رقم (٢)
تلف ناتــج عن خطأ الطبيب

الوقائع :

توجهت إحدى السيدات إلى المستشفى لكي تضع طفلهـا ، وبـالفعل تـم الوضـع، وكان الطفل نـاقص الـوزن ممـا يسـتدعي وضعـه فـي حضانـة المستشـفى ، وبعد حوالي عشرة أيام من وجوده في الحاضنة ، لوحظ وجود شاش على أذنه اليسرى، وتبين حدوث قطع في تلك الأذن ، وانفصال الجزء المقطوع ، وقـالت الممرضـة أن حدوث القطع بسبب حدة الحافة الداخليـة للحاضنـة ، ورقـة أذن الطفل بسـبب كونـه طفـل خديـج وتـم اسـتدعاء طبيبـة الأطفـال المناوبـة فقـامت بخياطـة الجــزء المقطوع من الأذن بعد التشاور مع أخصـائي الأطفـال بالمستشـفى ، وذلـك لتعـذر الاتصال بأخصائي الأنف والأذن ، وفي اليوم التـالي قـام أخصـائي الأنـف والأذن بمناظرة الطفل ووافق على ما قامت به الطبيبة ، وفي اليـوم الثـالث أرسـل الطفـل إلى قسم جراحة التجميل بالمستشفى الـذي أوصـى باسـتمرار الغيـار علـى الأذن ، وبعد حوالي اسبوع سقط الجزء المقطوع لعـدم كفايـة الترويـة الدمويـة ، ولـم تعد هناك إمكانية طبية لإعادته إلى مكانه .

وطلب والد الطفل بحقه الشرعي عن فقد ابنه لثلثـي صيـوان الأذن ، حيـث أنـه يوجد إهمال واضح من الأطباء في هذه الحالة .

وبعرض موضوع القضيــة علـى اللجنـة الطبيـة الشـرعية المختصـة بـالنظر فـي القضية ، والمشكلة من قــاض شـرعي مـن وزارة العـدل ، ومستشـار نظـامي مـن وزارة الصحة ، وثلاثة من الأطباء ، توصلت اللجنة إلى قيام الطبيبة المناوبة التي

قامت بخياطة الجرح بدفع مبلغ عشرة آلاف ريال للمدعي ، وأن تقوم الممرضة بدفع مبلغ خمسة آلاف ريال نظرا لعدم معرفة المتسبب في قطع الأذن ، وفيما يتعلق بالحق العام بتغريم الطبيب أخصائي الأطفال بمبلغ خمسة آلاف ريال ، لأنه سمح للطبيبة المقيمة بإجراء خياطة الأذن المقطوعة وكان عليه أن يرسل الطفل لطبيب التجميل المختص ، أو لأي من المستشفيات التي يتوافر بها ذلك التخصص.

تحليل المضمون :

من تحليل الوقائع السابقة يتضح لنا ما يلي :

١ - حدوث تلف " قطع في أذن الطفل لسبب غير معروف " .

٢ - وجود إمكانية لعلاج هذا التلف إذا تم التعامل معه بشكل طبي سليم ، خصوصا أن الطفل بداخل المستشفى وبين يدي الأطباء.

٣ - فشل الإجراءات الطبية في علاج القطع ، بسبب قيام طبيبة الأطفال بخياطة الجرح رغم أنها غير مختصة بذلك ، وهو اختصاص طبيب التجميل.

٤ - اشتراك أخصائي الأطفال في الخطأ بموافقته على قيامها بإجراء الخياطة.

٥ - حكم اللجنة بمسئولية كل من الطبيبة والممرضة عن التلف ، ولكن باعتبارها مسئولية مفترضة لعدم معرفة المتسبب على وجه التحديد.

تتميز هذه القضية بدقة شديدة تستدعي تحيلا دقيق لوقائعها ، نظرا لدقة التفرقة بينها وبين العديد من صور إهمال الأطباء التي غالبا ما تنتمي إلى صورة الخطأ بالمباشرة المتولد عن فعل محظور ، والواقع أن رأي الباحث ينتهي إلى أنها

تدخل في إطار الصورة الخامسة ، الخطأ بالتسبب الناتج عن فعل محظور " ، وذلك للأسباب التالية :

١ - التسبب : الخطأ هنا خطأ بالتسبب لأن الممرضة بإهمالها لمتابعة الحاضنة مع علمها بحدة حوافها الداخلية ، قد تسبب في قطع أذن الطفل ، والخطأ بالتسبب لأن الممرضة لم تباشر عملية القطع ، وإنما تسببت فيها . كما أدى تدخل الطبيبة فيما بعد بشكل خاطيء ومتجاوز لاختصاصها الى فشل عملية إعادة أذن الطفل إلى مكانها الطبيعي أي انها ساهمت بفعلها المحظور في تأكيد النتيجة.

٢ - الفعل المحظور : والفعل المحظور هنا هو تعدي الطبيبة وممارستها لاختصاص غير اختصاصها وهو خياطة أذن الطفل ، مع وجود فرصة لقيام أخصائي التجميل بخياطتها ، إضافة إلى قيامها بذلك من تلقاء نفسها دون اللجوء لاستشارة الطبيب الأخصائي ، ولا يبرر ما فعلته الطبيبة إقرار الطبيب الأخصائي لها، فقيام الطبيب بممارسة تخصص غير تخصصه الأصيل يعد مخالفة صريحة لنظام ممارسته مهنة الطب في المملكة العربية السعودية .

قضية رقم (٣)
إصابة ناتجة عن تصادم

الوقائع :

أثناء قيادة أحد الأفراد لسيارته بأحد الشوارع العامة ليلا،وكان الشارع مضاء ، ويوجد في وسط الشارع عمود بوابة متخلف عن عملية الإنشاء لمشروع وكان بارزا وسط الشارع بمسافة تصل إلى حوالي ٥ر١ متر ، ويتأرجح مع الهواء فيبرز أحيانا مسافة في الطريق ، وأحيانا أخرى يعود إلى وضعه الصحيح.

وقد اصطدمت السيارة أثناء قيادة السائق لها به، مما أدى إلى إصابته بإصابات خطيرة تسببت في حدوث شلل نصفي ، مع إغماء لمدة العام ونصف العام.

وصدر القرار الشرعي بتحمل السائق مسئولية الحادث بنسبة ٢٥٪ ، بسبب مباشرته الصدم وعدم الانتباه .

كما تقرر تحمل الشركة المنفذة للمشروع مسئولية الحادث بنسبة ٧٥٪ ، للأسباب التالية:

١ - عدم التقيد بوسائل السلامة .
٢ - وضع عائق في الطريق العام.
٣ - عدم إزالة العمود من موقعه بعد انتهاء المشروع .

تحليل المضمون:

من تحليل الوقائع السابقة يتضح لنا ما يلي:

١ - اصطدام السيارة بالعمود العائد لإحدى الشركات أثناء بروزه في الطريق العام.

٢ - إصابة قائد السيارة نتيجة الاصطدام بشلل نصفي ، وغيبوبة لمدة عام ونصف.

٣ - مساهمة قائد السيارة في الحادث بنسبة ٢٥٪ ، والشركة المنفذة والتي تركت العمود بنسبة ٧٥٪ .

٤ - ثبوت تسبب العمود المتروك في وسط الطريق في إحداث النتيجة الإجرامية التي هي إصابة السائق بالإصابات المذكورة .

ومما سبق يتضح أن هذه القضية تنتمي إلى الصورة الخامسة : " الخطأ بالتسبب الناتج عن فعل محظور " ، والخطأ بالتسبب هنا لأن الشركة أو أحد تابعيها لم تباشر الفعل الإجرامي ، بل تسببت فيه من خلال تركها العمود بالطريق العام ، أما عدم شرعية الفعل فتكمن في ترك العمود في الطريق العام ، وهو أمر مخالف للأنظمة المرعية في هذا الشأن ، حيث تفرض قواعد البناء والإنشاءات العامة والخاصة على المقاول إزالة مخلفات البناء أو الإنشاء بمجرد الانتهاء منه ، مع ضرورة وضع علامات تحذيرية إذا كانت هناك ضرورة لوجوده .

وقد أفتى الشيخ محمد بن إبراهيم مفتي عام المملكة العربية السابق في واقعة بلاعة فتحت فسقطت فيها بنت بأن : " البلدية هي المدانة بدية البنت ، إن لم تبحث

وتفتش التفتيش اللازم المنتج للوقوف على عين المباشر في كشف غطاء تلك البلاعة المقصّر في عمل ما يمنع خطر السقوط فيها ، وذلك لما لها من المسؤولية على موظفيها المتسلسلة حتى يقف ذلك على آخر مسئول ، فإن تعين فذاك ، وإلا فهي المدانة لتقصيرها فيما عدا مسئوليته (١).

(١) فتوى رئيس القضاة ، برقم (ص/ق ٩٣) ، وتاريخ ١٣٧٧/١/١٦هـ .

قضية رقم (٤)
وفاة ناتجة من صعق كهربائي

الوقائع :

قام أحد الأشخاص (القتيل) بالاغتسال في بركة واقعة في مزرعة مملوكة لمواطن سعودي ، وكان مركبا على هذه البركة دينامو لشفط المياه منها ، وهو عائد لمؤسسة مقاولات وطنية تعمل لإنشاء مدرسة متوسطة ، وأثناء اغتسال الشخص المذكور في البركة ، لامس جسمه الدينامو مما أدى إلى صعقة بالتيار الكهربائي ووفاته على الفور .

وبالتحقيق في القضية من قبل الشرطة ، والتقرير الطبي الذي أثبت أن الوفاة ناتجة من صعق كهربائي ، ورفعها إلى سمو أمير المنطقة صدر توجيه بتشكيل لجنة من المختصين لمعاينة مكان الحادث ، شارك فيها مندوبون من الشرطة والامارة ، ومهندس من وزارة الصناعة والكهرباء خبير في مجال الكهرباء.

وقدر الخبير في قراره المشترك مع اللجنة أن أحد طرفي أسلاك الدينامو مشدود على جسم الموتور وأحدهما مجروح بالوصلة المتصلة بماكينة التوليد بالإضافة إلى المياه المتسربة على جسم الموتور والسلك المجروح وذلك يؤدي إلى توصيل الكهرباء إلى جسم الدينامو المعدني ، وبالتالي ماسورة المياه المنغمسة في مياه البركة ، وهذا يؤدي عند حدوث ذلك إلى صعق أي كائن حي يتلامس مع جسم الدينامو أو الماسورة المتصلة به والمنغمسة بالماء ، وذلك لعدم وجود أرض أو أجهزة وقاية ، وهذا ما لوحظ من وجود بعض الحيوانات بالبركة مصعوقة بالتيار الكهربائي .

وبناء على ذلك ، صدر أمر الإمارة بإحالة وكيل ورثة المتوفي ، مع وكيل مؤسسة المقاولات للشرع ، لتقرير ما يجب ، وأحيلوا بخطاب مدير قسم الشرطة المختص للمحكمة الكبرى بالرياض لتقرير ما يجب بالوجه الشرعي.

وصدر القرار الشرعي بإلزام المؤسسة صاحبة الدينامو بدفع دية المقتول، وبذلك انتهت الدعوى .

تحليل المضمون:

من الوقائع السابقة يمكننا أن نستنتج ما يلي:

١ - قيام أحد الأفراد بالاغتسال في بركة مياه ، بها دينامو موصل بالتيار الكهربائي نتيجة لخطأ في التركيب.

٢ - حدوث عدة حوادث صعق لحيوانات في البركة دون أن تتخذ المؤسسة صاحبة الدينامو أي إجراء وقائي.

٣ - صعق الشخص المذكور بالتيار الكهربائي ووفاته نتيجة لملامسته للدينامو.

٤ - صدور تقرير فني يؤكد خطأ التركيب والتوصيل الخاصة بالدينامو.

٥ - إحالة وكيل ورثة المجني عليه ووكيل المؤسسة للقضاء الشرعي.

٦ - صدور القرار الشرعي القاضي بإلزام المؤسسة بدفع دية القتيل.

ويلاحظ في هذا الحكم ما يلي:

١ - أن واقعة الوفاة ناتجة عن خطأ المؤسسة صاحبة الدينامو التي قامت بتركيب الدينامو بشكل يمثل خطورة على حياة الذين يقتربون من البركة ،إضافة إلى عدم مبالاتها بحوادث نفوق الحيوانات نتيجة للصعق الكهربائي.

٢ - أن المؤسسة لم تباشر الفعل الذي أدى إلى الوفاة مباشرة ، وإنما تسببت بخطأها في حدوث الوفاة .

١ - ومن ذلك يبدو بوضوح أن هذه ألدعوى تنتمي إلى الصورة الخامسة من صور الخطأ ، وهي الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل محظور (يعد تعديا).

قضية رقم (٥)
وفاة وإصابة ناتجتين عن سقوط جدار

الوقائع:

قام ثلاثة عمال بهدم مسجد قديم سيعاد بناؤه من جديد ، وأثناء قيام العمال بالهدم للمسجد الذي يرتكز على أربعة أعمدة خرسانية ، قاموا بفصل أحد الأعمدة في الجهة الشمالية للمسجد بهدف أن يكون سقوط المسجد من جهة العمود الذي قاموا بفصله إلا أنه وبعد فصل العمود تسبب في سقوط بقية الأعمدة الثلاثة الأخرى التي تحمل المسجد ، بيد أن السقوط كان في اتجاه الجهة الجنوبية وليس الجهة الشمالية ، وتسبب الهدم في سقط الجدار المجاور للمسجد ، والذي يخص مدرسة إبتدائية ، حيث كان يجلس تحته ثلاثة طلاب من المدرسة .

وقد أدى الحادث إلى وفاة أحد الطلاب وإصابة زميليه الآخرين بإصابات مختلفة.

وبالتحقيق في القضية أسفر التحقيق عما يلي:

١ - عدم اتخاذ العمال الحيطة والحذر والاحتياطات الكافية عند الهدم ، وعدم إبلاغهم مدير المدرسة المجاورة للمسجد بعملية الهدم وكذا عدم اشعار الجهة المختصة بعملية الهدم وزمانه.

٢ - إدانة العمال الثلاثة بالتسبب في سقوط الجدار الذي أدى إلى وفاة الطالب وإصابة زميليه.

٣ - اعترف العمال المذكورين بما نسب إليهم ، وصدق اعترافهم شرعا.

وبإحالة القضية إلى المحكمة الشرعية صدر الحكم الشرعي القاضي بثبوت ما نسب إلى المذكورين في التسبب بوفاة الطالب وبإصابة زميليه . وصدر الحكم في الحق الخاص بإلزام العمال بدفع دية المتوفي ، أما المصابين فقد نزل ولياهما عن أروشهما ، كما صدر الحكم بأن صفة القتل تدخل في باب الخطأ ، وأن على العمال الثلاثة الكفارة .

تحليل المضمون:

من الوقائع السابقة يمكننا أن نستنتج ما يلي :

١ – قيام بعض العمال بالعمل في هدم مسجد تمهيدا لإعادة بنائه .

٢ – عدم إتخاذهم الاحتياطات اللازمة والمعتادة في مثل هذه الظروف وكذا عدم اشعار الجهة المختصة بذلك كما يتضح من وقائع القضية.

٣ – إنهيار المسجد بأكمله نتيجة لعملية الهدم ، وتسببه في انهيار سور مدرسة إبتدائية مجاورة .

٤ – تسبب سور المدرسة المنهار في وفاة طالب وإصابة إثنين آخرين كانوا يجلسون تحته.

٥ – إدانة العمال بالتسبب في وفاة الطالب وإصابة زميليه.

٦ – اعتراف العمال بالواقعة، وتصديق اعترافهم شرعا.

٧ – صدور الحكم الشرعي القاضي بإلزام العمال بدفع دية الطالب المتوفي، وتنازل أولياء المصابين عن أروشهما .

٨ - التنبيه على العمال بأن عليهم كفارة القتل الخطأ .

ويلاحظ في هذا الحكم ما يلي:

١ - أن واقعة الوفاة ناتجة عن خطأ العمال الذين لم يتخذوا الاحتياطات اللازمة بإبلاغ مدير المدرسة ، واتباع الحرص والحذر اللازم أثناء عملية الهدم وكذا عدم اشعار الجهة المختصة بذلك .

٢ - أن العمال لم يباشروا الفعل الذي أدى إلى الوفاة والإصابات ، وإنما تسببوا بخطئهم في أن ينهار الجدار على الطلاب فيقتل منهم ويصيب.

١ - ومن ذلك يبدو بوضوح أن هذه الدعوى تنتمي إلى الصورة الخامسة من صور الخطأ ، وهي الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل محظور (يعد تعديا) والفعل المحظور هنا ليس أعمال الهدم للأبنية القديمة أساسا وإنما تنفيذ أعمال الهدم دون اشعار الجهة المختصة وأخذ موافقتها فأصبح الفعل يعد تعديا.

الصورة السادسة
ما يجري مجرى الخطأ بالنسبة لغير المكلف

هذه الصورة ألحقها جمهور الفقهاء بالخطأ ، والواقع أنه من الصعوبة القول بمسئولية غير المكلف ، لأن رفع التكليف عنه ينفي مسئوليته الذي يحتاج إلى إرادة وقصد صحيحين ، وقد ألحق الفقهاء جرائمهم بالخطأ وأعطوها حكمه من حيث الضمان والدية لأنه لا مؤاخذة جنائية عليهم ، والشرط الأساسي في هذه الصورة ، أن يصدر الفعل المؤدي إلى النتيجة الإجرامية من شخص غير مكلف، سواء كان مجنونا أو معتوها ، أو صبيا مميزا أو غير مميز ، وفيمايلي بعض نماذج هذه الصورة من صور الخطأ من واقع ملفات القضاء الشرعي بالمملكة العربية السعودية .

ونشير هنا إلى أن فتاوى مفتي المملكة العربية السعودية السابق الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ قد تواترت على أن جرائم القتل الصادرة من المجنون لا تجب فيها إلا الدية على العاقلة (١).

---

(١) فتوى رقم ٣٣٨٣ للشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ ، مفتي عام المملكة العربية السعودية السابق ، برقم (ص/ف ٣) وتاريخ ١٣٨٤/١١/٢٦هـ .

قضية رقم (١)
وفاة ناتجة عن دهس سيارة

الوقائع :

تتلخص وقائع هذه القضية في قيام قائد السيارة بإدخال السيارة إلى الكراج داخل المنزل ، ونزل من السيارة قاصدا إغلاق الباب الخارجي للكراج ، حيث ترك السيارة في حالة تشغيل وبداخلها الأطفال والزوجة ، وأثناء ذلك قامت الزوجة بالنزول من السيارة ، وقام أحد الأطفال بالعبث بالسيارة عن طريق الجير، مما أدى إلى رجوع السيارة للخلف ، فضربت المرأة بباب الكراج ، وسقطت على الأرض ، حيث تم نقلها إلى المستشفى لإسعافها ، وتبين إصابتها بكدمات في الصدر، وكسر في الجمجمة ، وإصابة بالرأس والصدر أدت إلى وفاتها.

وصدر القرار الشرعي بأن السائق يتحمل مسئولية الحادث بنسبة ١٠٠٪ للأسباب التالية:

١ - عدم تأمين السيارة.
٢ - عدم إطفاء السيارة.
٣ - عدم أخذ الحيطة والحذر.
٤ - الإهمال وعدم المبالاة .

تحليل المضمون:

من تحليل الوقائع السابقة يتضح ما يلي :

١ - حدوث وفاة نتيجة لصدم السيارة للمرأة .
٢ - الوفاة حدثت نتيجة قيام الطفل بالعبث بالسيارة وتحريكها للخلف .

٣ - خطأ السائق المتمثل في إهماله الشديد ، وعدم مراعاته لوسائل الأمان المناسبة ، برغم وجود أطفال في السيارة .

٤ - الحكم بمسئوولية السائق بنسبة ١٠٠٪.

والواقع أن هذه الصورة من صور الخطأ دقيقة للغاية ، إذا أنها يمكن أن تشترك في نوعين من الصور في ذات الوقت .

النوع الأول هو الصورة الرابعة : " الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل مشروع"، والخطأ هنا هو الإهمال في ترك السيارة في حالة تشغيل مع وجود أطفال بداخلها ، والفعل المشروع هو قيادة السيارة ، ومناط التسبب هو كون هذا الإهمال وسيطا أدى إلى قيام الطفل بالعبث بالسيارة ، وتحقيق النتيجة الإجرامية التي هي وفاة الزوجة .

النوع الثاني هو الصورة السادسة ما يجري مجرى الخطأ بالنسبة لغير المكلف :" فعبث الطفل بالسيارة خطأ ولكنه لا يعاقب عليه لعدم تكليفه ، وذلك بعد استبعاد عامل إهمال قائد السيارة الذي أفضى إلى خطأ الطفل غير المكلف .

والباحث يرى أنها أقرب إلى الصورة السادسة ما يجري مجرى الخطأ بالنسبة لغير المكلف من الصورة الرابعة " الخطأ بالتسبب المتولد عن فعل مباح " ، وذلك بالأخذ في الاعتبار السبب المباشر في حدوث النتيجة الإجرامية .

وفي واقعة مشابهة ، أفتى بها الشيخ محمد بن إبراهيم إلى رئيس المحكمة الكبرى بمكة عن قضية الصبي الذي أعطاه شخص مفاتيح سيارته ليأتي له بثياب من الشنطة ، فما كان من الصبي إلا أن شغل السيارة فمشت ولم يعرف كيفية إيقافها فدهست رجلا فمات وكسرت رجل آخر،وجرحت آخرين... الخ حيث يرى رئيس المحكمة الكبرى أن المباشرة مبنية على السبب وهو دفع المفتاح للصبي

وتمكينه من العبث به . وقد أجابه سماحة المفتي أن الضمان في هذه المسألة بالمباشرة حيث نص الأصحاب على أن من يدفع إلى غير مكلف آلة قتل لم يلزم الدافع بشيء ولم يظهر أن هذا المسألة من الأقسام الثلاثة التي ذكرها ابن رجب لو اعتبر دفع المفتاح سببا في القسمين الأخيرين ، وعلى تقدير كونه متسببا المباشرة غير مبنية على السبب ولا ناشئة عنه وجعلها في القسم الأول من الأقسام التي ذكرها ابن رجب أولى (١).

---

(١) فتوى رقم ٣٣٩٤ للشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ ، مفتي عام المملكة العربية السعودي السابق ، برقم (ص/ف ٩٠٠١) ، وتاريخ ١٣٧٩/٧/١٨هـ .

قضية رقم (٢)
وفاة ناتجة عن إطلاق نار من حدث صغير

الوقائع :

قام أحد الأحداث البالغ من العمر ١٣ عاما ، بإيقاف سيارته بجوار أحد الأشخاص ، وكان يحمل بندقية شوزن ، وعندما أراد النزول من السيارة كانت فوهة البندقية موجهة للخارج ، وعندما أراد إزاحتها عنه لكي يتمكن من النزول ، خرجت طلقة من البندقية وأصابت الشخص الواقف بجوار السيارة وقتلته ، وهرب الحدث من مكان الجريمة .

وقد تم القبض على الحدث ، واعترف بالواقعة وصدق اعترافه شرعا، ثم صدر الحكم الشرعي بإدانة الجاني ، وإفهامه أن عليه كفارة القتل الخطأ .

وصدق الحكم من هيئة التمييز بأنه لم يظهر ما يوجب القصاص ، وقد نزل والد المدعي عن الدية بصك شرعي ، وأكد أنه لا يريد مقابل ، كما صودرت البندقية المستعملة في الحادث .

تحليل المضمون:

من الوقائع السابقة يمكننا أن نستنتج ما يلي:

١ - قيام أحد الأحداث (١٣ سنة - حدث مميز) ، بالعبث ببندقية شوزن ، نتج عنها طلق ناري.

٢ - أدى الطلق الناري إلى إصابة أحد الأشخاص الواقفين قريبا منه ووفاته .

٣ - اعترف الحدث بالواقعة .

٤ - نزل والد المجني عليه عن الدية .

٥ - صدر الحكم الشرعي بإدانة الحدث ، مع إفهامه بأن عليه كفارة القتل الخطأ.

يلاحظ في هذه الدعوى أن القضاء قد قضى في الدعوى بإفهام المدعي عليه أن عليه كفارة القتل الخطأ ، ولما كانت الكفارة من العبادات ، والعبادات لا تجب إلا في حق المكلف ، فإن الواضح أن القاضي قضي في الدعوى باعتبار الصبي مكلفا، خصوصا في ظل تنازل والد المجني عليه عن الدية ، مما يعني أن الأصل هو وجوبها عليه ، برغم أن تحديد سن التكليف يعتمد أساسا على بلوغ الحلم .

وقد صدرت فتوى من الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ فيما يتعلق بواقعة قيام صبي عمره ثماني سنوات بالعبث ببندقية شوزن فأطلقت لتقتل صبيا آخر ، بأنه تجب دية القتل الخطأ على عاقلة الصبي القاتل مؤجلة ثلاث سنوات يدفعون ثلثها على رأس كل عام ، وعلى الصبي الكفارة عتق رقبة إذا وجدها ، أو ثمنها فضلا عن جميع حوائجه ومؤنته (١).

---

(١) فتوى رقم ٣٣٩٣ للشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ . مفتي عام المملكة العربية السعودية السابق ، برقم (ص/ف ٧١١) ، وتاريخ ١٣٧٥/١١/٢هـ .

قضية رقم (٣)
وفاة ناتجة عن إطلاق نار من حدث صغير

الوقائع:

أثناء خروج بعض الأفراد من بينهم حدث في السادسة عشر من العمر للسمر خارج إحدى المدن ، تعطلت سيارة أحدهم ، حيث طلب من رفاقه المساعدة ، في إصلاح البنشر ، ولبوا طلبه وأثناء إصلاح البنشر ، قام الحدث البالغ من العمر ١٦ عاما ، بالمزاح مع رفاقه بمسدس كان معه ، فانطلقت رصاصة أصابت أحدهم في رأسه إصابة قاتلة ، حيث توفي بعد أسبوع في المستشفى نتيجة لهذه الإصابة.

وقد شهد زملاء الجاني والمجني عليه ، أن ما حدث كان نتيجة لمزاح الجاني مع المجني عليه ، حيث لا توجد بينهم عداوة أو خلاف ، واعترف الجاني بارتكابه لواقعة إطلاق النار على رأس زميله دون قصد ، وصدق اعترافه شرعا، حيث أودع الجاني سجن الملاحظة الاجتماعية بالرياض على ذمة القضية.

وقد نزل والدا القتيل عن الحق الخاص ، كما صدر الأمر السامي بالإفراج عن الحدث اكتفاء بالمدة التي قضاها في سجن الملاحظة الاجتماعية .

تحليل المضمون:

من الوقائع السابقة يمكننا أن نستنتج ما يلي:

١ - قيام أحد الأحداث (١٦ سنة - حدث مميز) ، بإطلاق النار على زميل له نتيجة لمزاحه معه .

٢ - أدى الطلق الناري إلى إصابة زميله ووفاته بعد أسبوع متأثرا بإصابته.

٣ - اعترف الحدث بالواقعة ، وصدق اعترافه شرعا.

٤ - نزل والد المجني عليه عن الدية .

٥ - إيداع الحدث سجن الملاحظة الاجتماعية.

٦ - صدر الأمر السامي بالإفراج عن الحدث اكتفاء بما قضاه في سجن الملاحظة الاجتماعية .

يلاحظ في هذه الدعوى التي تعود إلى الصورة السادسة من صور الخطأ أنه قد جرى اعتبار الشخص البالغ من العمر ستة عشر عاما من الأحداث (١) ، ويؤكد ذلك إيداعه بسجن الملاحظة الاجتماعية ، وهي الدار المخصصة للأحداث ، كما يوضح الحكم الصادر في الدعوى اعتباره حدثا مميزا .

---

(١) وقد اتضح للباحث ومن خلال اطلاعه على أحكام القضاء الشرعي بالمملكة العربية السعودية أن سن البلوغ هي ثمانية عشر عاما عند عدم ظهور العلامات الطبيعية كما هو الحال عند المالكية انظر ص ٢٥٣ هامش (١).

قضية رقم (٤)

جريمة قتل عمد من حدث صغير

الوقائع :

قام أحد الأحداث بقتل شخص آخر دأب على مضايقته وحاول اختطافه أكثر من مرة بهدف فعل الفاحشة به ، مما حدا بالحدث إلى الترصد به ، حيث قام بإطلاق النار عليه فأصابه إصابات خطيرة ، نقل على أثرها إلى المستشفى وتوفي قبل وصوله متأثرا بإصابته الناتجة من إطلاق النار عليه من قبل الحدث.

وقد تم القبض على الحدث الذي قام بإطلاق النار ، حيث اعترف بقيامه بقتل المجني عليه بشكل عمدي بسبب تحرشه المستمر به ، ومحاولته اختطافه لفعل الفاحشة به ، وصدقت أقواله شرعا.

وقد نزل والدا القتيل نزولا كاملا عن أي حق لهما في الدية ، وصدر الصك الشرعي متضمنا هذا النزول ، إضافة إلى إثبات صفة القتل من باب القتل الخطأ لأنه غير مكلف ، وأودع الحدث دار الملاحظة الاجتماعية .

وقد صدر الأمر السامي بالإفراج عن الحدث اكتفاء بالمدة التي قضاها في سجن الملاحظة الاجتماعية ، وإطلاق سراحه ، مع أخذ التعهد اللازم عليه بعدم العودة لمثل ما بدر منه مستقبلا.

تحليل المضمون :

من الوقائع السابقة يمكننا أن نستنتج ما يلي :

١ - قيام أحد الأحداث بإطلاق النار بشكل عمدي على أحد الأشخاص ، بسبب تحرشه المستمر به .

٢ - أدى الطلق الناري إلى مقتل المجني عليه .

٣ - اعترف الحدث بالواقعة ، وصدق اعترافه شرعا.

٤ - نزل والدا المجني عليه عن حقهما في الدية .

٥ - صدر صك شرعي يفيد بثبوت صفة القتل من باب الخطأ في حق الحدث لعدم تكليفه .

٦ - تم إيداع الحدث سجن الملاحظة الاجتماعية.

٧ - صدر الأمر السامي بالإفراج عن الحدث اكتفاء بما قضاه في سجن الملاحظة الاجتماعية.

يلاحظ في هذه القضية ما يلي: -

- تم إثبات صفةالقتل العمدي من الحدث أنه من باب الخطأ لصغر سنه الذي يخرجه عن إطار التكليف.

- تم التعامل مع الجاني باعتباره حدثا وأودع دار الملاحظة الاجتماعية.

يلاحظ هنا أنه تم إيداع الحدث دار الملاحظة الاجتماعية كعقوبة تعزيرية .

قضية رقم (٥)

وفاة ناتجة عن إطلاق نار عمد من حدث

الوقائع :

في أحد أيام شهر شعبان ١٣٩٢هـ أتى المجني عليه إلى الجاني على نبع ماء في مكان خارج المدينة ، وقال له ماذا جاء بك هنا ، ثم ضربه وأخذ منه بندقية شوزن كانت مع الجاني وحذفها ، وقال له خذ بندقيتك وانقلع ، فأخذها الجاني ورماه بها وهو مدبر (المجني عليه) فأصابته الرصاصة في ظهره ، ومات ولم يثبت اشتراك أي شخص آخر معه كما لم يأمره أحد بهذا الفعل.

وقد تم القبض على الجاني من قبل الشرطة ، وأسفر التحقيق معه عن اعترافه بالقتل ، وصدق هذا الاعتراف شرعا ، وعند سؤاله عن سنه أثناء التحقيق أفاد بأن سنه هي ثمانية عشر عاما .

وأحيلت الدعوى على المحكمة الشرعية للحكم فيها ، حيث أقيمت الدعوى على الجاني ، وسئل عن سنه وقت الحادث ، فقال لا أعرف ، وبسؤاله هل احتلم وقت الحادث أو خرج بعانته شعر خشن ، أجاب بالنفي.

وبسؤال المدعي هل لديه بينة على دعواه بأن هناك من اشترك في قتل مورث موكليه أجاب بأنه لا توجد بينة على وجود من اشترك في القتل ، وبسؤاله هل الجاني بالغ وقت ارتكاب القتل ، قال أنه ورع ما بلغ ، وبتكرار السؤال عليه مرة أخرى قال إني تحققت ووجدته بالغا، فطلبت منه البينة على ذلك فأفاد بأنه لم يجد بينة تثبت بلوغه وقت الحادث.

وبسؤال الجاني القاتل : متى نبت شعر عانته أجاب بأنه لم ينبت حتى الآن ، فقرىء عليه اعترافه في التحقيق والمصدق شرعا بأن سنه وقت الحادث ثمانية عشر عاما ، فقال أنه أدلى به تحت ضغط الضرب في الشرطة ، وأن فضيلة القاضي لم يسأله وإنما طلب منه أن يوقع على الأوراق فوقع عليها .

وقد حكم أصحاب الفضيلة حكام القضية بعدم ثبوت القصاص في حق الجاني، لعدم ثبوت بلوغه ببينة شرعية واضحة وقت الحادث ، وأن الأصل عدم البلوغ ، وبعدم ثبوته في حق بقية المدعي عليهم ، وللمدعي أيمان البالغين منهم وقت الحادث، وذلك في ١٣٩٤/٤/٩هـ .

وبرفع الحكم لهيئة التمييز ، لاحظت الهيئة عليه بأن المدعي طلب أثناء نظر الدعوى الكشف على عانة الجاني ، فأجاب حكام القضية بأن الكشف في الوقت الحاضر لا يترتب عليه حكم لأن العبرة بالتكليف وقت الحادث لا وقت الحكم ، لأنه من المحتمل أن يكون وقت الحادث غير منبت ، والدليل إذ تطرق إليه الاحتمال سقط الاستدلال به والمعصوم لا يراق دمه إلا بمبيح ولم يتحقق وجوده وذلك في ١٣٩٥/١/٢٢هـ .

وبعد عدة مكاتبات بين هيئة التمييز وحكام القضية نقضت الهيئة الحكم وطلبت إعادة النظر في القضية من جديد فأحيلت إلى أصحاب الفضيلة رئيس وقضاة المحكمة الكبرى بالرياض الذين لم ينظروا القضية من قبل ، واللذين أمروا بعرض القاتل على طبيبين لمعرفة سنه ، وذلك بعد مناقشات مع المدعي والمدعي عليه ، وبإحالة القاتل إلى المستشفى وعرضه على الطبيبين أصدرا تقريرا طبيا قالا فيه أنهما يقدران سنة بتسعة عشر عاما ، وذلك بالكشف على الأسنان والكشف الشعاعي ، وذلك في ١٣٩٦/٣/١٢هـ .

وبناء على التقرير الطبي واعتراف القاتل حكم أصحاب الفضيلة على المدعي عليه القاتل بالقصاص على أن يؤجل تنفيذه لحين بلوغ القصر من ورثة المقتول وذلك بتاريخ ١٣٩٦/٧/١٣هـ.

وأحيلت القضية إلى هيئة التمييز التي رأت نقض الحكم استنادا إلى أن المحكمة لا يجوز لها أن تستند على مجرد التقرير الصادر من الطبيبين ، بل لا بد من حضور الطبيبين إلى المحكمة والإدلاء بشهادتهما بما تضمنه التقرير الطبي والتثبت من عدالتهما ، لأن الحكم بالقصاص لا بد أن يقوم على اليقين وليس على التخمين والحدس في ١٣٩٨/٦/١٦هـ .

وقد رأى حكام القضية الاكتفاء بتقارير الأطباء ولا داعي لحضورهم للمحكمة والإدلاء بما تضمنته التقارير شفهيا أمام القضاة.

فأحيلت القضية إلى وزير العدل الذي أحالها إلى مجلس القضاء الأعلى للبت في هذا الخلاف بين هيئة التمييز وحكام القضية وذلك بتاريخ ١٣٩٨/٩/١هـ ، وقد أصدر مجلس القضاء الأعلى في الدعوى القرار التالي بتاريخ ١٣٩٩/١/١٧هـ .

أولا : صحة ما ذهبت إليه هيئة التمييز بضرورة حضور الطبيبين إلى مجلس المحكمة لأداء شهادتهما بشأن سن القاتل ، وعدم جواز الاعتماد على التقرير المحال منهما بطريقة رسمية ، لأن التقرير شهادة والشهادة لا بد أن تكون في مجلس القضاء ، ولا يجوز الاعتماد على مجرد الخط أو الإثبات الرسمي، وضرورة التثبت من عدالة الشهود .

ثانيا: اطلاع حكام القضية على هذه الملاحظات لإجراء ما يلزم ، حيث أجابوا بما

رأوا من جواز الاستعانة بتقارير ذوي الخبرة دون ما يدعو لحضورهم إلى المحكمة.

وبتأمل جميع ما تقدم ، فقد أعاد مجلس القضاء الأعلى النظر في القضية ، وبتأمل الأحكام السابقة فقد قرر المجلس ما يلي بتاريخ ١٣٩٩/٨/٩هـ .

١ - تأييد ما رأته هيئة التمييز من نقض الحكم الأخير القاضي بقتل القاتل لأن تقرير الأطباء لا يكفي لإثبات التكليف والأصل عدمه ، ولم تقم بينة بها حدوث التكليف وقت حدوث الجناية ، والأصل أنه معصوم الدم لعدم تكليفه وقت الفعل ولم تقم بينة شرعية تلغي ذلك الأصل فيبقى قائما .

٢ - تأييد الحكم الأول الصادر في ١٣٩٤/٤/٩هـ ، المتضمن الحكم بعدم ثبوت وجوب القصاص لعدم تحقق بلوغ القاتل ، وذلك لأن المدعي قرر في إجابته بأن الجاني ورع لم يبلغ ، ولما روجع قرر أنه تحقق أنه بالغ ، ولم يقم بينة على ذلك ، والأصل عدم البلوغ كما قرره حكام القضية في ردهم طلب القصاص من الجاني.

٣ - عدم اعتبار نقض هيئة التمييز للحكم المذكور لأنه لم يثبت موجب نقضه، والأصل صحة الحكم الصادر ممن هم أهل للقضاء ما لم يتبين أنه بني على ما لا يصلح بناء الأحكام عليه .

وبناء على ذلك صدر أمر وزير الداخلية بتكليف أولياء القتيل بإقامة دعواهم الخاصة بدية القتيل أو النزول عنها .

وقرر أولياء الدم عدم رغبتهم في النزول ، ورغبتهم في إقامة الدعوى ، حيث أحيلت المعاملة مرة أخرى إلى فضيلة رئيس المحكمة الكبرى بالرياض ، حيث صدر القرار الشرعي في ١٤٠٠/١١/٢١هـ ، بإلزام القتيل بدية المقتول ، وانتهى بذلك النزاع بشأن القضية .

وكفا للنزاع فقد تم أخذ الكفالة القوية على أهل القتيل بعدم التعرض للقاتل بشيء هو أو أحد أقاربه مستقبلا ، وأطلق سراح القاتل اكتفاء بما صدر وبالسجن المدة الطويلة السابقة .

تحليل المضمون:

من الوقائع السابقة يمكننا أن نستنتج ما يلي :

١ - قيام أحد الأحداث بإطلاق النار بشكل عمدي على أحد الأشخاص.

٢ - أدى إطلاق النار إلى مقتل المجني عليه .

٣ - اعترف الحدث بالواقعة ، وصدق اعترافه شرعا .

٤ - حدوث الخلاف بين المحكمة التي تنظر الدعوى وهيئة التمييز حول كون الجاني حدثا أم لا ، وذلك على مرحلتين ، حيث قضى حكام القضية في الدعوى الأولى بعدم ثبوت موجب القصاص لأن الجاني حدث لم يبلغ لشك المحكمة في بلوغه، وتم نقض الحكم ، ثم نظر الحكم من جديد وقضي فيه بثبوت القصاص ، بيد أن هذا الحكم قد تم نقضه مرة أخرى من قبل هيئة التمييز .

٥ - أصدر مجلس القضاء الأعلى قراره الفاصل في الموضوع بتأييد الحكم الأول القاضي بعدم ثبوت موجب القصاص استنادا إلى أن الأصل عدم

بلوغ الجاني ما لم تقم بينة على غير ذلك .

٦ - أحيلت القضية إلى المحكمة مرة أخرى للنظر في الحق الخاص ، فقضت بالدية على الجاني القاتل لورثة القتيل.

٧ - انتهاء النزاع والإفراج عن القاتل اكتفاء بالمدة التي قضاها في الحبس الاحتياطي والتي تصل إلى ثمان سنوات .

ويلاحظ في هذا الحكم ما يلي:

١ - أن المعيار الذي اعتمده مجلس القضاء الأعلى في إثبات البلوغ يقوم على اعتبار أن عدم البلوغ هو الأصل طالما حدث خلاف حول حدوث البلوغ من عدمه.

٢ - عدم الأخذ بالتقارير الطبية المكتوبة في تقرير مسائل البلوغ فقط ، إذا كان سيترتب على تقرير البلوغ سفك دم من قرر التقرير الطبي ببلوغه.

٣ - تقرير مبدأ هام ، وهو ضرورة حضور أهل الخبرة لمجلس القضاء للإدلاء بنتيجة ما توصلوا إليه من أعمال الخبرة ، وعدم الاكتفاء بتقاريرهم الرسمية ، وكذلك للتثبت من عدالتهم .

٤ - اعتبار جناية القتل العمد الصادرة من الحدث في حكم القتل الخطأ ، ويبدو ذلك بوضوح في الحكم بدية المقتول على القاتل.

٥ - وبذلك تعود هذه القضية إلى الصورة السادسة من صورة الخطأ وهي صورة ما يجري مجرى الخطأ بالنسبة لغير المكلف.

٦ - تقدم هذه الدعوى دليلا واضحا على دقة الإجراءات القضائية التي يتبعها القضاء الشرعي في المملكة العربية السعودية خاصة في القضايا التي يترتب عليها قصاص أو حد ، ويبدو ذلك بوضوح في تعدد الهيئات التي تنظر الدعوى بكافة عناصرها ، حيث تنظرها المحكمة التي تنظر الدعوى، وهيئة التمييز ، ثم مجلس القضاء الأعلى .

تحليل إتجاهات القضاء الشرعي في المملكة العربية السعودية في جرائم الخطأ

من خلال التطبيقات السابقة يمكننا أن نلاحظ بوضوح أن القضاء في المملكة العربية السعودية له اتجاهات واضحة يستمدها من الشرع الإسلامي الحنيف ، فيما يتعلق بقضائه في جرائم الخطأ ، وهذه الاتجاهات تعتبر منهجا متميزا يميز القضاء السعودي، وأهم هذه الاتجاهات التي أمكن للباحث أن يتوصل إليه هي :

١ - يلاحظ أن أحكام القضاء السعودي لا تتطرق إلى صورة الخطأ على النحو الذي استقر عليه الباحث ، وإنما ترصد مجرد الخطأ كموجب للعقاب ، وهي في ذلك تسير على ما قرره جمهور الفقهاء .

٢ - يلاحظ أن هناك بعض الجهات التي أصبحت تمثل جهة قضائية كاملة في بعض جرائم الخطأ ، ومثالها اللجان الطبية الشرعية ، المختصة بالنظر في الجرائم المتولدة عنأخطاء الأطباء ، بل إن اختصاص هذه اللجان يتجاوز الاختصاص المماثل للقضاء الشرعي ، حيث يشمل الفصل فيما يتعلق بالحق العام الذي يختص به وزير الداخلية نائبا عن ولي الأمر بالنسبة للقضايا التي يختص بها القضاء الشرعي.

٣ - يتميز نظام القضاء الشرعي بالمملكة العربية السعودية عن الأنظمة القضائية الأخرى - التي يمثل قانون العقوبات المصري نموذجا لها - بعدم التحديد المسبق لأنواع وصور جرائم الخطأ ، الأمر الذي يميز القضاء الشرعي بالمملكة ، حيث أنه يتيح قدرا من المرونة للقاضي لكي يمكنه وصف الواقعة بوصفها الصحيح .

٤ - لا يأخذ القضاء الشرعي بالمملكة العربية السعودية غالبا بمبدأ العقوبات السالبه للحرية في جرائم الخطأ التزاما بما جاء في الشريعة الإسلامية ، على عكس التشريعات الأخرى التي قد تفرض عقوبات سالبه للحريه مغلظة في بعض الأحيان على جرائم الخطأ ، مثلا ذلك القتل الخطأ والإصابة الخطأ ، بيد أنه فيما يتعلق بالحق العام في جرائم الخطأ التي تؤدي إلى إزهاق نفس فإن ولي الأمر يوقع عقوبة تعزيرية بالحبس ، مع استحقاق الجاني للعفو بعد مضي نصف المدة .

٥ - يتشدد القضاء الشرعي في المملكة العربية السعودية في تحديد وصف الصغير المميز الذي يعتبر من غير المكلفين ، ويتضح أن المحاكم الشرعية تأخذ بسن الثمانية عشر سنة كحد أقصى للبلوغ مع التأكد من بلوغ الصبي الحلم عن طريق الأطباء أهل الخبرة.

الخاتمـــــــه

في النهاية أشكر الله عز وجل وأحمده الذي بنعمته تتم الصالحات ، وأسأله سبحانه أن يجعل خير أعمالنا خواتيمها وخير أيامنا يوم اللقاء به ، وبعد :

فقد انتهى الباحث من دراسة موضوع " الخطأ كأساس للمساءلة الجنائية في الشريعة الإسلامية والتطبيق في المملكة العربية السعودية " .

ولما كان من المعروف أن القيمة الحقيقية للبحث العلمي تتمثل فيما يضيفه من جديد سواء في مجال البحث النظري أو في المجال التطبيقي ، فإن الباحث في هذه الخاتمة يستخلص النتائج ويكتب التوصيات التي يرى أن تدوينها وذكرها مما يكمل الموضوع ويوضح المقصود ويجمع المتفرق من هذا البحث.

وفيما يلي نتائج البحث وتوصياته .

نتائج البحث

١ - أن الشريعة الإسلامية وهي التي جاءت لإسعاد البشر في الدنيا والآخرة ، كانت ولا زالت تشتمل على مكونات البناء والخلود كما هو ظاهر من تشريعاتها العادلة وتكاليفها المحكمة التي راعت فيه المصلحة الفردية والجماعية ، فقد اتسمت بالرحمة مع أولئك الذين يستدعي حالهم ذلك ، إما لنواياهم السليمة ومقاصدهم البريئة ، أو لضعف في أبدانهم أو قصور في عقولهم ، وهي قوية مع من توافرت لديهم شروط التكليف كاملة إذا حادوا عن الطريق وخالفوا عمدا أوامر الشارع ونواهيه ، كما راعت حال المجني عليهم ، وهذا يمثل منتهى العدل والإنصاف والرحمة بالإنسان ، سواء كان معتديا أو معتدى عليه ، بخلاف الشرائع الأخرى التي مرت بمراحل بطيئة حتى وصلت إلى مراعاة هذا الأمر.

٢ - قررت الشريعة الإسلامية المعنى الذي يصلح به الإنسان لأن تجب له حقوق وتجب عليه حقوق ، وأن تكون أقواله وأفعاله معتدا بها شرعا، منذ نزولها، وهذا المعنى هو ما يعرف باسم " الأهلية " ، أو المصطلح الذي لم يهتد إليه فقهاء الشرائع الأخرى إلا في القرن الماضي.

• ٣- إن الأوامر والنواهي في الشريعة الإسلامية تكاليف شرعية، وهي لا توجه إلا لكل عاقل فاهم للتكليف ، وأن التشريع الجنائي الإسلامي مبني على التحذير والإنذار من جانب الشارع والاستجابة من جانب المخاطب، فإذا كان المخاطب غير عاقل أو غير فاهم أصل الخطاب أو تفاصيله يتعذر تكليفه ، لأن المقصود من التكليف فهم أصل الخطاب وفهم تفاصيله أيضا.

٤ - لا تكاد تختلف مفترضات المسئولية الجنائية في الشرائع الأخرى والتي وصلت إليها أخيرا عن مفترضاتها في الشريعة الإسلامية ، سوى أن الشريعة الإسلامية لا تخاطب ابتداء كل الناس ثم لا تعاقب سوى المسئولين من بينهم ، وإنما هي تخاطب ابتداء المكلفين من بين الناس.

ولا تقوم المسئولية الجنائية في الشريعة إلا إذا ارتكب المكلف جريمة بأن عمل عملا له مظهر خارجي، فيخرج عن معنى العمل كأساس للمساءلة الجنائية من المكلف الظواهر النفسية التي لا تتجسد في العالم الخارجي بمظاهر ملموسة ، لذلك فلا عقاب على تصور المعصية وإنما العقاب على إتيانها .

٥ - عرفت الشريعة الإسلامية ماهية الخطأ منذ نزولها على نبي الهدى عليه الصلاة والسلام ، بعكس القوانين في الشرائع الأخرى التي لم تعرف ماهية الخطأ إلا حديثا ، وهو بمعناه العام مقابل العصيان لدى فقهاء الشريعة الإسلامية ، فالعصيان عندهم مظهر أو صورة للإرادة الآثمة التي تغلف السلوك في العالم الخارجي الملموس.

وعليه فإن المسئولية الجنائية في الشريعة الإسلامية تتعدد درجاتها بحسب تنوع العصيان وتعدد درجاته ، فتفرق ما بين ما يتعمد الجاني إتيانه ، وبين ما يقع منه نتيجة خطئه .

٦ - الأصل في الشريعة الإسلامية أنه لا مسئولية جنائية على الخطأ ، وأن المسئولية الجنائية لا تكون إلا عن فعل متعمد ، والاستثناء أنها أجازت العقوبة على الخطأ ، وعلة العقاب على الخطأ هو خطورة فعل الخطأ وخشية كثرته وانتشاره ، وبالتالي فإن العقاب عليه يحقق مصلحة عامة، إذ

يحمل الأفراد على التثبت والاحتياط والتحرز فيقل هذا النوع من الجرائم، وتتفق القوانين في الشرائع الأخرى مع الشريعة الإسلامية في أن الأصل في الجريمة أن تكون عمدية ما لم ينص القانون على غير ذلك .

٧ - يتبين أن الخطأ سواء في الشريعة الإسلامية أو قوانين الشرائع الأخرى يتمثل في علاقة نفسية تقوم بين الفاعل والنتيجة ، وأن جوهر الخطأ هو إخلال بالتزام عام يفرضه الشارع بمراعاة الحيطة والحذر والحرص على الحقوق والمصالح التي يحميها الشارع .

٨ - أساس الخطأ في الشريعة الإسلامية يقوم في الأصل على عدم التثبت والتحرز وعدم الاحتياط ، وهو واجب الإثبات في الخطأ الذي يتولد عن فعل مباح أو فعل ظنه الجاني مباحا ، فإذا ثبت أنه يمكن التحرز منه فيسأل جنائيا عن الخطأ ، وإذا كان غير ممكن التحرز منه فلا يسأل.

أما إذا كان الفعل غير مباح من الأصل وأتاه الشخص أو تسبب فيه وترتبت عليه جريمة فإنه يعتبر مسئولا ، إذ المسئولية هنا مفترضة شرعا في الجاني، ولا يعفى منها إلا إذا أثبت أنه ألجيء إليه إلجاء.

وتتفق القوانين في الشرائع الأخرى مع الشريعة الإسلامية في أساس الخطأ حيث تنص على المسئولية في حالة التقصير بصوره المختلفة من عدم الاحتياط والإهمال أو قلة الاحتراز ، كما تنص على المسئولية في حالة عدم مراعاة واتباع اللوائح حيث لا يشترط الخطأ في الحالة الأخيرة ، وهي ما تسمى بالمسئولية المطلقة أو المسئولية بدون خطأ ، أو الجرائم المادية

في بعض التشريعات وهي من صور الخطأ .

٩ - الأصل في معيار الخطأ طبقا لقواعد الشريعة الإسلامية أن يكون موضوعيا، والذي يستند إلى التثبت والاحتياط اللذين كان يبذلهما المكلف العادي في نفس الظروف ، وذلك في ممارسة المباحات لاختلافه من موقف إلى آخر باختلاف الظروف والعوامل التي ينبغي اعتبارها للحكم بالتقصير والإهمال، أما إذا كان هناك تحديد من الشارع للأفعال المحظور على المكلف إتيانها أو ترك واجب فلا إشكال في تحديد معيار الخطأ لأن مرجعه هو الأحكام الشرعية، وإذا لم يكن هناك تحديد من الشارع لما هو محظور أو واجب ، فالأمر متروك في هذه الحاله إلى عرف الناس وما ألفوه في عاداتهم وتعاملهم مع الأخذ في الاعتبار الظروف التي وجد فيها المتهم وقت ارتكابه الفعل المحظور إتيانه ، أو امتناعه عن إتيان الفعل المطلوب منه القيام به، وهذا المعيار هو ما تتبناه الشريعة الأنجلو أمريكية وبعض التشريعات اللاتينية ، فالمعيار لدى هذه التشريعات هو سلوك الرجل العادي ، أما باقي التشريعات الأخرى فبعضها يأخذ بالمعيار الشخصي والبعض الآخر يأخذ بالمعيار المختلط .

١٠- الخطأ في الشريعة الإسلامية حسب الرأي الذي استقر عليه الباحث نوعان (قسمان) :
الأول : خطأ (محض) ومعناه أن يريد الجاني فعل شيء ويقع على خلاف قصده وإرادته ، والثاني : ما يجري مجرى الخطأ ، ومعناه أن لا يقصد الجاني إتيان الفعل ، ولكن الفعل يقع نتيجة تقصيره أو بتسببه ، وهو في معنى الخطأ من كل وجه إذا حصل بالمباشرة وفي معنى الخطأ من وجه إذا حصل بالتسبب ، وعلى أساس معناه من كل وجه ، الحق فقهاء الحنابلة

جرائم الصبيان والمعاتيه بالخطأ ، فسموها خطأ وأعطوها حكمه ، وإن كانت في مظهرها متعمدة ، هذا من حيث الضمان والدية ، ويلاحظ أن بعض فقهاء الحنفية وسعوا دائرة المسئولية عن القتل الخطأ إلى فرع ثالث أقل جسامة في المسئولية من الخطأ والجاري مجراه ، وسموه الخطأ بالتسبب أو القتل الخطأ بالتسبب.

أما التشريعات الأخرى فيقسمون الخطأ إلى أنواع ، جسيم ويسير ويسير جدا، وكذا مادي وفني وجنائي ومدني.

١١- اعتنى المشرع الوضعي في الشرائع الأخرى بتقسيم الخطأ إلى جسيم ويسير، وجعل في جسامة الخطأ ظرفا مشددا في بعض الجرائم ، والمتتبع لنصوص الفقه الإسلامي يجد أن هذا التقسيم يظهر واضحا في حالة خطأ الطبيب والتفرقة بين خطئه الفاحش وما دونه ، وفيما عدا مسألة خطأ الطبيب ، فإن لكل خطأ ضمان مقدر ، وقدر هذا الضمان هو الذي يحدد لنا مقدار الخطأ جسيما أو يسيرا ، وبهذا فإن القانون في الشرائع الأخرى يتلاقى مع الشريعة الإسلامية في هذه المسألة .

١٢- ذكرت في موضعه أن هناك نوع من الخطأ لم يقل به سوى المالكية ، وهو ما كان على وجه اللعب أو التأديب إذا أدى لموت المجني عليه أو جرحه، وقد أخذوا بهذا الرأي لعدم اعترافهم بشبه العمد ، وقد اختلف الفقهاء في اعتباره حقا أو واجبا ، فالواجب لا يتقيد بشرط السلامة ، أما الحق فهو مقيد بشرط السلامة.

١٣- الخطأ الناشيء عن فعل مباح (مأذون فيه) ، أو مـأمور بـه شـرعا صاحبه معفى من المسئولية الجنائية ، كخطأ الأبـاء فـي تـأديب أبنـائهم ، والمعلمين تلاميذهم ، والأزواج زوجاتهم ، والأطباء ومن في حكمهم مع مرضـاهم ، وإعفاء هؤلاء من المسئولية الجنائية محله ما إذا تقيدوا بمـا هـو مـأذون فيـه شرعا وما هو مقر عرفا ، أما إذا تجاوزوا المـأذون فيـه كمـا وكيفـا ومحـلا فإنهم غير معفون.

١٤- اختلف الفقهاء في حكم الخطأ في الشخص والخطأ في الشخصية ، فحكمهمـا عند جمهور الفقهاء خطأ ، أما المالكية وبعض الحنابلـة فيعتبرونـه عمـدا إذا كان الفعل المقصـود أصـلا محرمـا، ويرى بعض المالكيـة أن الخطـأ فـي الشخص خطأ مطلق ، ونجد أن بعض التشريعات الأخرى تتفق في مسـلكها مع ما قال به المالكية وبعض الحنابلـة فـي اعتبـار الجـاني متعمـدا إذا كـان الفعل المقصود أصلا محرما.

١٥- لم يذكر علماء الفقه الإسلامي صـورا محـددة للخطـأ ، كمـا هـو الحـال فـي التشريعات الأخرى ، وذلك لأن الفقه الإسلامي عرف الخطـأ ، وإذا انطبـق هذا التعريف على نشاط أي إنسان حكم عليه بأنه مخطـيء ، ويستحق بالتالي العقـاب علـى هـذا الخطـأ ، إلا إن البـاحث ومـن خـلال دراسـته النظريـة والتطبيقية رصد ست صور عملية للخطأ ينظمهـا التعريـف والأسـاس الـذي ذكره فقهاء الشريعة الإسلامية للخطأ .

وقد تبين أن القضاء الشرعي بالمملكة العربيـة السـعودية ينظـر إلـى جرائـم الخطأ باعتبارها من نوع واحد يحكمه التعريف الذي ذكره الفقهاء دون ذكـر للصـور التـي رصدهـا البـاحث أو نـوع الخطـأ ، كالخطـأ المحـض أو الـذي يجري مجراه .

١٦- تبين من خلال الدراسة التطبيقية أن المحاكم الشرعية هي الجهة القضائية التي تنظر في جرائم الخطأ في النفس وما دونها، وقد استثني من ذلك الأخطاء المهنية للأطباء والصيادلة ومن في حكمهم (١)، والتي تحكم فيها اللجان الطبية الشرعية والصادرة بالمرسوم الملكي رقم م/٣ في ١٤٠٩/٢/٢١هـ ، والتي تتشكل من قاض لا تقل درجته عن قاض "أ" ، يعينه وزير العدل ويكون رئيسا ، ومستشار نظامي من وزارة الصحة ، وعضو هيئة تدريس من كليات الطب بالجامعات السعودية ، وطبيبان من ذوي الخبرة والكفاية من وزارة الصحة، وتنظر في الأخطاء الطبية التي ترفع بها مطالبة بالحق الخاص (دية - تعويض - ارش) ، وكذا الأخطاء المهنية التي ينتج عنها وفاة أو تلف في عضو من أعضاء الجسم أو فقد منفعته ، أو بعضها حتى لو لم يكن هناك دعوى بالحق الخاص. وتنعقد اللجنة بحضور جميع الأعضاء وتصدر قراراتها بالأغلبية ومنهم القاضي الشرعي ، كما تبين للباحث أن جرائم الأحداث ينظرها قاض شرعي مختص يتواجد في دار الملاحظة الاجتماعية للبت في قضاياهم .

---

(١) وذلك تطبيقا للمادة (٢٦) من نظام القضاء الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٦٤ وتاريخ ١٣٩٥/٧/١٤هـ ، التي تنص على أن المحاكم تختص بالفصل في كافة المنازعات والجرائم إلا بما يستثنى بنظام .

توصيات البحث

١ - يدعو الباحث إلى التوسع في البحوث التفصيلية والموسعة في رصد جرائم الخطأ بحيث تستوعب صور الخطأ المتجددة والمتطورة ، من خلال التركيز على الجوانب التطبيقية .

٢ - يدعو الباحث إلى تخصيص دوائر متخصصة للنظر في جرائم الخطأ ، للاسراع بالفصل فيها ، وذلك لأن أغلبها تكون من الجرائم البسيطة ، بل وتنتهي صلحا في أحيان كثيرة .

٣ - يوصي الباحث بإجراء دراسة موسعة حول الأسباب الحقيقية التي أدت لهذه الزيادة المضطردة في جرائم الخطأ ، وكيفية الحد منها بالوسائل المختلفة ، خاصة في ضوء ما تشير إليه الإحصائيات من تزايد مضطرد في حوادث المرور وغيرها من الحوادث الناتجة عن أخطاء غير عمدية (١).

٤ - يوصي الباحث بإجراء دراسة حصرية وشاملة لجرائم الخطأ في المملكة

---

(١) على سبيل المثال وصلت حالات الوفاة الناتجة عن حوادث المرور في المملكة العربية السعودية عام ١٩٩٠م ، إلى ٣١٨٦ حالة ، فيما وصل عدد الإصابات البليغة إلى ٢٠٠٥ حالة ، وعدد الإصابات البسيطة إلى ١٢٣١٥ حالة، المصدر : مجلس التعاون لدول الخليج العربية ، البيانات الإحصائية لحوادث المرور في دول مجلس التعاون ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م ، ص ٥٣.

العربية السعودية ، وتأصيل أحكامها وعقوباتها الشرعية ، وكذلك العقوبات التكميلية الصادرة من ولي الأمر بحسب جسامة الخطأ .

وفي الختام فإن الباحث لا يدعي الكمال ، فالكمال لله وحده عز وجل، ولكن حسبه أنه استهدف رضى الله عز وجل وخدمة دينه ومليكه ووطنه ، راجيا من الله سبحانه وتعالى أن يجنبه الخطأ والزلل والسهو، إنه على كل شيء قدير وبالإجابة جدير.

والحمد لله أولا وآخرا ، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم أجمعين.

الفهـارس

فهرس الآيات القرآنيـة

الآيـــــــــــة	رقمها	السوره	رقم الصفحة
" وأقيموا الصلاة ... "	١١٠	البقرة	٢٢
" فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه..."	١٧٣	البقرة	٤٤
" فمن عفي له من أخيه شيء ... "	١٧٨	البقرة	١٥١
" يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى ... "	١٧٨	البقرة	٥٢
" فمن شهد منكم الشهر فليصمه... "	١٨٥	البقرة	٢٢
" ولا تنسوا الفضل بينكم..."	٢٣٧	البقرة	١٦٥
" لا يكلف الله نفسا إلا وسعها ... "	٢٨٦	البقرة	١٤٢، ١٤٣
" لها ما كسبت وعليها ما اكتسبت ... "	٢٨٦	البقرة	٤٠
" ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا... "	٢٨٦	البقرة	٤٢
" ولله على الناس حج البيت من استطاع..."	٩٧	آل عمران	٢٢
" الرجال قوامون على النساء... "	٣٤	النساء	١٨٨
" واللاتي تخافون نشوزهن ..."	٣٤	النساء	١٨٨
" وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ..."	٩٢	النساء	٧،١٦، ٥٢ ٦٧، ٧٨، ٨٠
" ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم ... "	٩٢	النساء	٦٧
" وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح..."	١٠١	النساء	٢٢
" اليوم أكملت لكم دينكم ... "	٣	المائدة	١
" وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ... "	٤٥	المائدة	٥٢
" خذ العفو وأمر بالعرف وأعرض عن الجاهلين ... "	١٩٩	الأعراف	١١١
" وأعرض عن الجاهلين ... "	١٩٩	الأعراف	١٤٦
" ذلك بأن الله لم يك مغيرا نعمة أنعمها..."	٥٣	الأنفال	٣
" وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ..."	٦٠	الأنفال	١٧٧

الآيـــــــــة	رقمها	السوره	رقم الصفحة
" نسوا الله فنسيهم ..."	٦٧	التوبه	١٦٥
" فمن اهتدى فإنما يهتدي لنفسه ..."	١٠٨	يونس	٤
" إن الله لا يغير ما بقوم حتى يغيروا ما بأنفسهم ... "	١١	الرعد	٤
" فوربك لنسألنهم أجمعين،عما كانوا يعملون..."	٩٢، ٩٣	الحجر	٥٠
" ولا تزر وازرة وزر أخرى..."	١٥	الإسراء	٤٢
" ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق..."	٣٣	الإسراء	٢٢
" ولقد كرمنا بني آدم ..."	٧٠	الإسراء	٣
" وقل الحق من ربكم ..."	٢٩	الكهف	٤
" قال كذلك أتتك آياتنا فنسيتها وكذلك اليوم تنسى ..."	١٢٦	طه	١٦٥
" وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن..."	٣١	النور	٢٥٣
" وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم ..."	٥٩	النور	٢٥٤
" ما كان لكم أن تنبتوا شجرها...."	٦٠	النمل	٧٨
" إلا من أكره وقلبه مطئمن بالإيمان..."	١٠٦	النحل	٤٤
" وما كان ربك مهلك القرى...."	٥٩	القصص	٤٢
" من كفر فعليه كفره ومن عمل صالحا فلأنفسهم يمهدون..."	٤٤	الروم	٤
" وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به..."	٥	الأحزاب	٧، ٥١، ٧٨ ٨٥، ١٥٩
" وما كان لكم أن تؤذوا رسول الله ..."	٥٣	الأحزاب	٧٨
" إنا عرضنا الأمانة ..."	٧٢	الأحزاب	٣
" أم به جنة ..."	٨	سبأ	٢٥٧
" وخذ بيدك ضغثا فاضرب به..."	٤٤	ص	١٨٨
" من عمل صالحا فلنفسه ومن أساء فعليها..."	٤٦	فصلت	٣٩ ، ٤٣
" إنما تجزون ما كنتم تعملون..."	١٦	الطور	٤٠
" ألا تزر وازرة وزر أخرى ..."	٣٨، ٣٩	النجم	٤٢

الآيـــــــــة	رقمها	السوره	رقم الصفحة
" وقالوا لو كنا نسمع أو نعقل..."	١٠، ١١	الملك	١٦٠
" إن هذه تذكرة فمن شاء اتخذ إلى ربه سبيلا ..."	١٩	المزمل	٣
" كل نفس بما كسبت رهينة ..."	٣٨	المدثر	٣٩
" نذيرا للبشر، لمن شاء منكم أن يتقدم أو يتأخر ..."	٣٦، ٣٧	المدثر	٣
" إنّا خلقنا الإنسان من نطفة أمشاج نبتليه ..."	٢، ٣	الإنسان	٣

فهرس الأحاديث

الحديث	رقم الصفحة
-أ-	
استوصوا بالنساء خيرا ...	١٨٨
ألا إن دية الخطأ شبه العمد ...	٥٦
ألا إن القوة الرمي...	١٧٧
أمرت أن أقاتل الناس ...	٨١
إن الله تجاوز لأمتي الخطأ والنسيان ...	٧ ، ٤٤، ٥٢، ٧٨، ٨٠
إن الله تجاوز لأمتي عما وسوست...	٤٢، ٤٦
إن الله ليدخل بالسهم الواحد ثلاثة ...	١٧٨
إن الله نظر في قلوب العباد ...	١١٢
إنما الأعمال بالنيات....	٦، ٤٨
- ب -	
البر حسن الخلق ...	٤٧
- ر -	
رفع القلم عن ثلاثة ..	٢٥٤، ٢٥٥
- ع -	
عقل شبه العمد مغلظ ...	٦٦

- غ -

الغسل يوم الجمعة واجب على كل محتلم ٢٥٤

- ل -

لا يؤاخذ الرجل بجريرة أبيه ٤٣

- م -

المؤمن القوي خير وأحب إلى الله ١٧٧

المؤمنون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم ١٥٥

مروا الصبي بالصلاة إذا بلغ سبع سنين... ٢٥١

من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين ... ١٠

- و -

... وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر ٧٩ ، ٨٥

فهرس الأعلام المترجم لها

رقم الصفحة

- أ -

الآمدي : علي بن محمد بن سالم التغلبي ١٧٠

- ح -

الحجاوي : موسى بن أحمد موسى ١٢٨
الحطاب : محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعيني ١٩٨
ابن حنبل : أحمد بن حنبل بن هلال الشيباني ٦٥
أبو حنيفة : النعمان بن ثابت ٥٣

- خ -

الخرقي : محمد بن أحمد بن أبي بشر المروزي ١٩٤

- د -

الدردير : أبو البركات أحمد بن أحمد العدوي ١٤٠
الدسوقي : محمد بن أحمد عرفة ١٩٩

- ز -

زفـر : زفر بن الهذيل بن قيس العنبري ١٥٢
الزيلعي : فخر الدين عثمان بن علي ١٠٤

- س -

السرخسي : محمد بن أحمد سهل ٦٦

السيوطي : عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد ١٠٩

- ش -

الشاطبي : إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي ١٧١

الشافعي : محمد بن إدريس بن العباس ١٢٦

الشيرازي : إبراهيم بن محمد بن علي بن يوسف ١٢٨

- ع -

ابن عابدين : محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز ١١٠

عمرو بن شعيب بن محمد السهمي القرشي ٢٠٧

- غ -

الغزالي : محمد بن محمد الغزالي الطوسي ١٧٠

- ف -

ابن فرحون : إبراهيم بن علي بن محمد ابن فرحون ١٨١

- ق -

ابن قدامة : عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة ١٩٤

القرافي : أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن ١٠٨

القرطبي : أبي عبدالله محمد بن أحمد بن أبي بكر ٧٤
ابن قيم الجوزية : محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي ١٧١

- ك -

الكاساني : أبي بكر بن مسعود بن أحمد ١٩٠

- ل -

اللامشي : الحسن بن علي بن أبي القاسم ٨٦

- م -

مالك : أبو عبدالله مالك بن أنس بن مالك ٥٠
محمد : محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني ٦٤
إبن ملك : عبد اللطيف بن عبد العزيز الكرماني ٦٨

- ن -

النووي : يحيى بن شرف بن موسى ١٢٧

- هـ -

الهيثمي : شهاب الدين أحمد بن حجر ٢٠٠

- ي -

أبي يعلى : محمد بن الحسن بن الفراء ١٠٠
أبو يوسف : يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري ٦٤

فهرس المراجـع

الكتــب :

- أ -

١ - الآبي ، صـالح عبد السميع . جواهر الأكليل ، شرح مختصر الخليل ، بيروت ،المكتبة الثقافية ، بدون تاريخ .

٢ - إسماعيل، محمود إبراهيم . شرح قانون العقوبات المصري في جرائم الاعتداء على الأشخاص وجرائم التزوير . القاهرة ، مكتبة الانجلو المصرية ، الطبعة الثالثة ، ١٣٦٩هـ - ١٩٥٠م .

٣ - الألوسي ، شهاب الدين السيد محمود . روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني . إدارة الطباعة المنيرية ، مصر ، بدون تاريخ .

٤ - إمام ، محمد كمال الدين . المسئولية الجنائية أساسها وتطورها - دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية . المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤١١هـ .

٥ - الآمدي ، سيف الدين أبي الحسن علي . الإحكام في أصول الأحكام . دار الكتب العلمية ، بيروت ، طبعة ١٤٠٠هـ .

٦ - أمير بادر شاه ، محمد أمين الحسيني . تيسير التحرير على كتاب التحرير في أصول الفقه . مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، مصر ، طبعة ١٣٥٠هـ .

- ب -

٧ - الباجي ، أبي الوليد سليمان . المنتقى شرح موطأ الإمام مالك . دار الكتاب العربي ، بيروت ، الطبعة الأولى ١٣٣٢هـ .

٨ - البجيرمي ، سليمان بن عمر . حاشية البجيرمي على المنهج . شركة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي ، مصر ، الطبعة الأخيرة ١٣٦٩هـ.

٩ - البخاري ، أبو عبدالله محمد بن إسماعيل . صحيح البخاري . عالم الكتب ، بيروت ، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م .

١٠- البخاري ، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد . كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزودي ، ضبط وتعليق وتخريج محمد البغدادي . دار الكتاب العربي ، بيروت ، طبعة ١٤١٤هـ .

١١- بشير ، جمعة محمد فرج ، الأسباب المسقطة للعقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي . المنشأة العامة للنشر والتوزيع والإعلان ، طرابلس ، ليبيا الطبعة الأولى ، ١٩٨٦م .

١٢- بكر ، عبد المهيمن . جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال في قانون العقوبات المصري . المطبعة العالمية ، القاهرة ، طبعة ١٩٦٦م .

١٣- بلال ، أحمد عوض . الإثم الجنائي - دراسة مقارنة . دار النهضة العربية، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٩٨٨م .

١٤- بهنام ، رمسيس . نظرية التجريم في القانون الجنائي . منشأة المعارف الإسكندرية ، بدون تاريخ .

١٥- البهوتي ، منصور بن يونس . كشاف القناع عن متن الإقناع . راجعه وعلق عليه الشيخ هلال مصيلحي ، مكتبة النصر الحديثة ، الرياض ، بدون تاريخ.

١٦- ________ . منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى . دار الفكر ، بدون تاريخ .

- ت -

١٧- التاودي ، أبي عبدالله محمد . شرح التاودي على البهجة في شرح التحفة ، دار الفكر ، بيروت ، بدون تاريخ .

١٨- الترمذي ، محمد بن عيسى بن سوره . الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي. دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ .

١٩- التسولي ، أبي الحسن علي بن عبد السلام . البهجة في شرح التحفة . دار الفكر ، بيروت ، بدون تاريخ .

٢٠- التفتازاني ، سعد الدين بن مسعود عمر . شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه لعبيدالله بن مسعود المحبوبي البخاري وبالهامش شرح التوضيح للتنقيح المذكور . مكتبة ومطبعة محمد علي صبيح وأولاده، بدون تاريخ .

٢١- ________ . شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه لعبيدالله بن مسعود المحبوبي البخاري وبالهامش شرح التوضيح للتنقيح المذكور . بيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٤١٤هـ .

- ث -

٢٢ - ثروت ، جلال . نظرية الجريمة المتعدية القصد في القانون المصري والمقارن . منشأة المعارف ، الإسكندرية ، بدون تاريخ .

٢٣- ________ . النظرية العامة لقانون العقوبات . مؤسسة الثقافة الجامعية ، الاسكندرية ، بدون تاريخ .

٢٤- جاد ، سامح السيد . مبادىء قانون العقوبات . دار الوازن للطباعة والنشر، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م .

٢٥- الجرجاني ، علي بن محمد . التعريفات ، ضبط وفهرسة محمد بن عبد الحكيم القاضي . دار الكتاب اللبناني ، بيروت ، بدون تاريخ ، دار الكتاب المصري . القاهرة ، بدون تاريخ .

٢٦- الجصاص ، أبي بكر أحمد بن علي الرازي . أحكام القرآن ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، بدون تاريخ .

٢٧- ________ . أحكام القرآن ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ، بدون تاريخ .

٢٨- الجنزوري ، سمير . الأسس العامة لقانون العقوبات مقارنا بأحكام الشريعة الإسلامية . مطبعة دار نشر الثقافة ، القاهرة. طبعة سنة ١٩٧٧م .

٢٩- الجوهري ، إسماعيل بن حماد . الصحاح . إعداد وتصنيف نديم وأسامة مرعشلي ، بيروت ، دار الحضارة ، الطبعة الأولى ١٩٧٥م .

- ح -

٣٠- ابن حبان ، الحافظ أبي حاتم محمد . الثقات . دار المعارف العثمانية، حيدر أباد ، طبعة ١٤٠٠هـ .

٣١- الحجاوي ، أبي النجا شرف الدين موسى . الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل . تصحيح و تعليق عبد اللطيف السبكي ، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت ، بدون تاريخ .

٣٢- حسني ، محمود نجيب . شرح قانون العقوبات اللبناني – القسم العام . دار النقري للطباعة ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٩٧٥م .

٣٣- ____________ . النظرية العامة للقصد الجنائي – دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمدية . دار النهضة العربية، القاهرة ، الطبعة الثالثة ١٩٨٨م .

٣٤- ____________ . شرح قانون العقوبات – القسم العام ، دار النهضة العربية . القاهرة ، الطبعة السادسة ، ١٩٨٩م .

٣٥- ـــــــــــــ . الاعتداء على الحياة في التشريعات الجنائية العربية . معهد الدراسات العربية ، القاهرة ، دار غريب للطباعة ، بدون تاريخ .

٣٦- الحطاب ، أبي عبدالله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي . مواهب الجليل لشرح مختصر خليل وبهوامشه التاج والأكليل للمواق .مكتبة النجاح، طرابلس الغرب ، بدون تاريخ .

٣٧- ابن حنبل ،أحمد . مسند الإمام أحمد . دار صادر ، بيروت ، بدون تاريخ .

- خ -

٣٨- الخطيب ، شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني . الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ، وبهامشه تقرير الشيخ عوض بكماله والباجوري . مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر ، الطبعة الأخيرة ١٣٥٩هـ .

٣٩- ـــــــــــــ . مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج . مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي ، القاهرة ، طبعة ١٣٧٧هـ .

٤٠- ابن خلكان ، أبي العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر . وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان . تحقيق الدكتور إحسان عباس ، دار صادر. بيروت ، بدون تاريخ .

- د -

٤١- داماد أفندي ، عبدالله عبد الرحمن بن الشيخ محمد سليمان . مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر . وبهامشه شرح بدر المنتقى في شرح الملتقى ، دار الطباعة العامة ١٣١٦هـ .

٤٢- الدار قطني ، علي بن عمر . سنن الدار قطني وبذيله التعليق المغني على الدار قطني لأبي الطيب محمد أبادي . تصحيح وتنسيق وتحقيق السيد عبدالله هاشم المدني ، دار المحاسن للطباعة ، القاهرة ، بدون تاريخ .

٤٣- أبي داود ، سليمان السجستاني . سنن أبي داود . بيروت، دار المعرفة ، بدون تاريخ .

٤٤- ________ . سنن أبي داود . بيروت ، دار المعرفة ، بدون تاريخ.

٤٥- ________. سنن أبي داود . دراسة وفهرسة كمال الحوت، بيروت ، دار الجنان للطباعة والنشر والتوزيع ، مؤسسة الكتب الثقافية ، بيروت ، بدون تاريخ .

٤٦- الدردير، أحمد . الشرح الصغير وكتاب بلغه السالك لأقرب المسالك ، لأحمد الصاوي في المتن وبهامشه شرح الدردير . دار الفكر ، بيروت ، بدون تاريخ .

٤٧- ________ . الشرح الكبير وعليه حاشية الدسوقي . مطبعة دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي ، بدون تاريخ .

٤٨- ________ . الشرح الكبير وعليه حاشية الدسوقي. بيروت ،دار الفكر والمكتبة التجارية الكبرى ، بدون تاريخ .

٤٩- الدسوقي ، محمد عرفة . حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير. بيروت، دار الفكر ، بدون تاريخ .

٥٠- الدهبي ، إدوار غالي . حجية الحكم الجنائي أمام القضاء المدني . دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الثانية ١٩٨١م .

٥١- ____________ . مشكلات القتل والايذاء الخطأ . مكتبة غريب ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٩٨٧م .

- ذ -

٥٢- الذهبي ، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان . سير أعلام النبلاء ، أشرف على تحقيق الكتاب وخرج أحاديثه شعيب الأرنؤطي ، حقق هذا الجزء حسين الأسدي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، بدون تاريخ .

- ر -

٥٣- الرازي ، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر . مختار الصحاح . دار القلم ، بيروت ، بدون تاريخ .

٥٤- راشد ، علي أحمد . مبادىء القانون الجنائي . القاهرة ، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر ، الطبعة الثانية ١٩٥٠م .

٥٥- ابن رشد ، أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الأندلسي الشهير بابن رشد الحفيد . بداية المجتهد ونهاية المقتصد . دار الكتب الحديثة ، مصر ، بدون تاريخ .

٥٦- رضا ، حسين توفيق . أهلية العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون المقارن . القاهرة ، ١٣٨٤هـ .

٥٧- الرملي ، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الشهير بالشافعي الصغير. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، ومعه حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي ، وحاشية أحمد بن عبد الرزاق المعروف بالمغربي الرشيدي . شركة مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده ، مصر، بدون تاريخ .

٥٨- الزبيدي ، محمد مرتضى . تاج العروس ، المطبعة الخيرية . مصر، الطبعة الأولى ١٣٠٦هـ .

٥٩- ________ . نظرية الضمان . دار الفكر ، دمشق ، طبعة ١٤٠٢هـ .

٦٠- الزحيلي ، وهبه . الفقه الإسلامي وأدلته . دار الفكر ، دمشق ، الطبعة الثالثة ١٤٠٩هـ .

٦١- ________ . نظرية الضمان . دار الفكر ، دمشق ، طبعة ١٤٠٢هـ .

٦٢- الزركلي ، خير الدين . الأعلام . الناشر المؤلف نفسه ، الطبعة الثالثة، بدون تاريخ .

٦٣- الزمخشري ، محمود بن عمر . أساس البلاغة . مطابع دار الشعب ، القاهرة طبعة ١٩٦٠م .

٦٤- الزنجاني ، شهاب الدين محمود بن أحمد . تخريج الفروع على الأصول. تحقيق الدكتور / محمد أديب صالح ، الطبعة الثالثة ، بدون تاريخ .

٦٥- أبو زهرة ، محمد . الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي . دار الفكر العربي ، القاهرة ، طبعة ١٩٧٦م .

٦٦- الزيلعي ، فخر الدين عثمان بن علي . تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، وبهامشه حاشية الشيخ الشلبي على هذا الشرح . المطبعة الأميرية الكبرى ببولاق مصر ١٣١٥هـ .

– س –

٦٧- سالم ، حسين عطا حسين . نظرية الغلط في القانون والشريعة الإسلامية . دار الحداثة ، بيروت ، بدون تاريخ .

٦٨- سالم ، نبيل مدحت . الخطأ غير العمدي – دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، طبعة ١٩٨٤م .

٦٩- السبكي ، تاج الدين أبي النصر عبد الوهاب تقي الدين بن علي بن عبد الكافي. طبقات الشافعية الكبرى . دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، الطبعة الثانية ، بدون تاريخ .

٧٠- ________ . طبقات الشافعية الكبرى . تحقيق محمد الحلو ومحمود محمد الطناحي . مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه ، الطبعة الأولى ، ١٣٨٥هـ – ١٩٦٦م .

٧١- السرخسي ، شمس الدين محمد بن أحمد . المبسوط . دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، الطبعة الثانية ، بدون تاريخ .

٧٢- سرور ، أحمد فتحي . الوسيط في قانون العقوبات - القسم العام. دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الرابعة ، ١٩٨٥م .

٧٣- __________ . الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية . دار النهضة العربية ، القاهرة ، طبعة ١٩٨٠م .

٧٤- السعيد ، مصطفى السعيد . الأحكام العامة في قانون العقوبات - طبعة ١٩٦٢م .

٧٥- سلامة ، مأمون . قانون العقوبات - القسم العام (الجريمة) . دار الفكر العربي ، القاهرة ، الطبعة الثانية ، ١٩٧٦م .

٧٦- __________ . قانون الإجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض ، دار الفكر العربي . القاهرة ، طبعة ١٩٨٠م .

٧٧- السيوطي ، جلال الدين عبد الرحمن . الأشباه والنظائر . دار الكتب العلمية، بيروت ، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ .

٧٨- __________ . المزهر في علوم اللغة وأنواعها . المكتبة العصرية ، بيروت ، بدون تاريخ .

- ش -

٧٩- الشاذلي ، حسن علي . الجنايات في الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون . دار الكتاب الجامعي ، القاهرة ، بدون تاريخ.

٨٠- الشاطبي ، أبي إسحاق إبراهيم بن موسى . الموافقات في أصول الشريعة ، المكتبة التجارية الكبرى . القاهرة ، طبعة ١٣٩٥هـ .

٨١- __________ . الموافقات في أصول الشريعة . دار الكتب العلمية ، بيروت ، بدون تاريخ .

٨٢- الشافعي ، أبي عبدالله محمد بن إدريس . الأم وبهامشه مختصر الإمام المزني . دار الشعب ، القاهرة ، طبعة ١٣٨٨هـ .

٨٣- الشرقاوي ، جميل . الإثبات في المواد الجنائية . دار النهضة العربية، القاهرة ، طبعة ١٩٧٦م .

٨٤- الشرقاوي ، عبدالله بن حجازي بن إبراهيم ، حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب لشيخ الإسلام أبي يحيى زكريا الأنصاري. دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، بدون تاريخ .

٨٥- شلتوت ، محمود . المسئولية والمدنية في الفقه الإسلامي . مكتب شيخ الجامع الأزهر للشئون العامة ، الرسالة الرابعة ، القاهرة ، بدون تاريخ .

٨٦- الشوكاني ، محمد بن علي . نيل الأوطار في شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار مصطفى البابي الحلبي وأولاده ، القاهرة ، الطبعة الأخيرة ، بدون تاريخ .

٨٧- ________. فتح القدير . دار الفكر للطباعة ، بيروت ، بدون تاريخ.

٨٨- الشيرازي ، أبي إسحاق إبراهيم بن علي الفيروز أبادي . المهذب في فقه الإمام الشافعي . شركة مكتبة أحمد بن سعد بن نبتهان ، سروبابا ،أندونيسيا، بدون تاريخ .

- ص -

٨٩- الصاوي ، أحمد محمد . بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك على الشرح الصغير للدردير . دار الفكر ، بيروت ، بدون تاريخ .

٩٠- الصنعاني ، محمد بن إسماعيل . سبل السلام في شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام . راجعه محمد خليل هراس ، دار الفرقان ، عمان ، بدون تاريخ .

- ط -

٩١- الطحطاوي ، أحمد . حاشية الطحطاوي على الدر المختار . دار المعرفة، بيروت ، بدون تاريخ .

-ع-

٩٢- ابن عابدين ، محمد أمين . رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين. دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، بدون تاريخ .

٩٣- ـــــــــــــــ. العقود الدرية في تنقيح الفتاوي الحامدية . بيروت ، دار المعرفة ، الطبعة الثانية ١٣٠٠هـ .

٩٤- عامر ، عبد العزيز . شرح الأحكام العامة للجريمة في القانون الجنائي الليبي – دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية . منشورات جامعة بنغازي ، بنغازي ، بدون تاريخ .

٩٥- أبو عامر،محمد زكي. قانون العقوبات- القسم الخاص.الاسكندرية ١٩٨٧م.

٩٦- ابن عبد البر ، أبي عمر يوسف بن عبدالله بن عبد البر القرطبي . كتاب الكافي في فقه أهل المدينة المالكي . تحقيق وتقديم الدكتور / محمد الموريتاني ، بدون تاريخ .

٩٧- عبد البر ، محمد زكي . نظرية تحمل التبعة في الفقه الإسلامي . مطبعة الفجالة الجديدة ، القاهرة ، الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ .

٩٨- عبد الستار ، فوزية . النظرية العامة للخطأ غير العمدي – دراسة مقارنة . دار النهضة العربية ، القاهرة ، طبعة ١٩٧٧م .

٩٩- ابن عبد السلام ، عز الدين عبد العزيز . قواعد الأحكام في مصالح الأنام ، دار الكتب العلمية . بيروت ، بدون تاريخ .

١٠٠-ابن عبد الشكور ، الإمام محب الله . فواتح الرحموت لشرح مسلم الثبوت ومعه المستصفى في علم الأصول للإمام الغزالي ، دار الكتب العلمية، بيروت ، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ .

١٠١- عبد الملك ، جندي . الموسوعة الجنائية . دار إحياء التراث العربي ، القاهرة ، بدون تاريخ .

١٠٢- عبيد ، رؤوف . مبادىء القسم العام في التشريع العقابي . دار الفكر العربي، القاهرة ، الطبعة الرابعة ١٩٧٩م .

١٠٣- ________ . مبادىء الإجراءات الجنائية في القانون المصري. دار الجيل للطباعة ، القاهرة ، الطبعة السابعة عشرة ١٩٨٩م .

١٠٤- ______ . السببية الجنائية بين الفقه والقضاء ، دراسة تحليلية مقارنة . القاهرة ، دار الفكر العربي ، بدون تاريخ .

١٠٥- ابن العربي ، أبي بكر محمد بن عبدالله . أحكام القرآن ، تحقيق محمد علي البجادي . الناشر عيسى البابي الحلبي وشركاه ، الطبعة الثانية ١٣٨٧هـ - ١٩٦٧م .

١٠٦- العسقلاني ، الحافظ أحمد بن علي بن حجر . فتح الباري بشرح صحيح البخاري . تصحيح وتحقيق سماحة العلامة الشيخ عبد العزيز بن باز، مكتبة الرياض الحديثة ، الرياض ، بدون تاريخ .

١٠٧- العسقلاني ، الحافظ أحمد بن علي بن حجر . فتح الباري بشرح صحيح البخاري. ترقيم وترتيب وإخراج محمد فؤاد عبد الباقي ومحب الدين الخطيب، المطبعة السلفية ومكتباتها ، القاهرة ، بدون تاريخ .

١٠٨- العسكري ، أبي هلال . الفروق اللغوية . ضبط وتحقيق حسام الدين القدسي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ١٤٠١هـ - ١٩٨١م .

١٠٩- ابن العماد ، أبي الفلاح عبد الحي . شذرات الذهب في أخبار من ذهب. دار الفكر للطباعة والنشر ، بيروت ، طبعة ١٣٩٩هـ .

١١٠- ________ . شذرات الذهب في أخبار من ذهب ، دار الكتب العلمية، بيروت ، بدون تاريخ .

١١١- ________. شذرات الذهب في أخبار من ذهب . المكتب التجاري للطباعة والنشر ، بيروت ، بدون تاريخ .

١١٢- عودة ، عبد القادر . التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي . مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة العاشرة ، ١٤٠٩هـ .

١١٣- عوض ، عوض محمد . قانون العقوبات - القسم العام . دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، بدون تاريخ .

١١٤- عوض ،محمد محيي الدين . قانون العقوبات السوداني معلقا عليه، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي . القاهرة ، ١٩٧٩م .

١١٥- ________. القانون الجنائي - مبادئه الأساسية ونظرياته العامة في الشريعة الإسلامية . مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، القاهرة، ١٩٨٦م .

١١٦- ــــــــــــــ . القانون الجنائي - مبادئه الأساسية ونظرياته العامة ، دراسة مقارنة . مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، القاهرة ، ١٩٨١م .

١١٧- ــــــــــــــ . القانون الجنائي - جرائمه الخاصة . مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، طبعة ١٩٧٨م .

١١٨- ــــــــــــــ . القانون الجنائي - مبادئه الأساسية في القانون الأنجلو أمريكي - دراسة مقارنة . مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي. القاهرة ، ١٩٧٨.

١١٩- العوجي ، مصطفى . القانون الجنائي العام - النظرية العامة للجريمة. بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٩٨٨م .

١٢٠- عيسى ، أبو المجد علي . القصد الجنائي الاحتمالي ، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة . دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م .

١٢١- العيني ، أبي محمد محمود بن أحمد . البناية في شرح الهداية . دار الفكر العربي ، القاهرة ، الطبعة الأولى ١٤٠١هـ .

- غ -

١٢٢- ابن غانم ، محمد بن غانم البغدادي . مجمع الضمانات في مذهب الإمام أبي حنيفة ، عالم الكتب ، بيروت ، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ .

١٢٣- الغزالي ، محمد بن محمد . المستصفى من علم الأصول مع كتاب فواتح الرحموت للأنسادي بشرح مسلم في أصول الفقه للإمام المحقق ابن عبد الشكور ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، بدون تاريخ .

١٢٤- ________ . المستصفى من علم الأصول مع كتاب فواتح الرحموت للأنساني بشرح مسلم في أصول الفقه للإمام المحقق ابن عبد الشكور . دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الثانية ، بدون تاريخ .

١٢٥- ________ . إحياء علوم الدين ، وبذيله كتاب المغني عن حمل الأسفار في الأسفار تخريج ما في الإحياء من أخبار لزين الدين أبي الفضل العراقي . دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، بدون تاريخ .

١٢٦- الغزي ، تقي الدين عبد القادر . الطبقات السنية في تراجم الحنفية . تحقيق الدكتور / عبد الفتاح محمد الحلو ، دار الرفاعي للنشر والطباعة والتوزيع، الرياض ، بدون تاريخ .

١٢٧- الغنيمي ، عبد الغني ، اللباب في شرح الكتاب . تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد ، مكتبة محمد علي صبيح وأولاده ، القاهرة ، الطبعة الرابعة ١٣٨٣هـ - ١٩٦٣م .

- ف -

١٢٨- فخر الدين ، محمد الرازي . التفسير الكبير . دار الفكر ، بيروت ، طبعة ١٤٠١هـ .

١٢٩- ابن فرحون ، أبو الوفاء إبراهيم . تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام بهامشه كتاب العقد المنظم للحكام للشيخ ابن سلمون الكناني . دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، بدون تاريخ .

- ق -

١٣٠- قايد ، أسامة عبد الملك . المسئولية الجنائية للأطباء ، دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي . دار النهضة العربية ، القاهرة ، طبعة ١٩٨٧م .

١٣١- ابن قدامة ، موفق الدين أبي محمد عبدالله . المغني على مختصر الخرقي، ويليه الشرح الكبير . دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع ، بيروت ، بدون تاريخ .

١٣٢- القرافي ، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي . الفروق وبهامشه تهذيب الفروق والقواعد السنية . عالم الكتب ، بيروت ، بدون تاريخ .

١٣٣- القرشي ، محيي الدين أبي محمد عبد القادر بن محمد . الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية . تحقيق الدكتور / عبد الفتاح محمد الحلو ، دار العلوم، الرياض ، بدون تاريخ .

١٣٤- القرطبي ، أبي عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري . الجامع لأحكام القرآن. دار الكتب العربي للطباعة والنشر ، القاهرة ، ١٣٨٧هـ .

١٣٥- القللي ، محمد مصطفى . في المسؤولية الجنائية . مطبعة جامعة فؤاد الأول ، القاهرة ، طبعة ١٩٤٨م .

١٣٦- قليوبي وعميرة ، شهاب الدين القليوبي وعميرة . حاشـيتا قليوبـي وعميرة على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطـالبين للنـووي ، دار إحيـاء الكتب العربية ، القاهرة ، بدون تاريخ .

١٣٧- القهوجـي ، علـي عبد القـادر . قـانون العقوبـات - القسم العـام - الـدار الجامعية ، الاسكندرية ١٩٨٥م .

١٣٨- بـن قـودر ، شـمس الديـن أحمـد المعـروف بقـاضي زادة أفنـدي قـاضي عسكري روملي . نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار وهـي تكملـة فتح القدير للمحقق الكمال بن الهمام على شرح الهدايـة . المكتبـة التجاريـة الكبرى ، مصر ، بدون تاريخ .

١٣٩- إبن قيم الجوزية ، شمس الدين أبي عبدالله محمد بن الشيخ . شـفاء العليـل فـي مسـائل القضـاء والقـدر والحكمـة والتعليـل . دار الكتـاب العربـي ، القاهرة، بدون تاريخ .

١٤٠- ________ . إعلام الموقعين عن رب العالمين . ضبط وترتيب وتخريج محمد عبد السلام إبراهيم ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعـة الثانيـة ١٤١٤هـ .

- ك -

١٤١- الكاساني ، علاء الدين أبي بكـر بـن مسـعود . بدائـع الصنـائع فـي ترتيـب الشرائع . دار الكتاب العربي ، بيروت ، الطبعة الثانية ١٣٩٤هـ .

١٤٢- ابن كثير ، الحافظ عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن عمر. تفسير القرآن العظيم . مكتبة الجمهورية العربية ، طباعة دار إحياء الكتب العربية . عيسى البابي الحلبي وشركاه ، بدون تاريخ .

١٤٣- ________ . البداية والنهاية في التاريخ . تحقيق محمد عبد العزيز النجار ، مكتبة الأصمعي للنشر ، الرياض.

١٤٤- كحالة ، عمر رضا . معجم المؤلفين . المكتبة العربية، دمشق، ١٣٧٦هـ.

-م-

١٤٥- ابن ماجه ، الحافظ أبي عبدالله القزويني . سنن ابن ماجه ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي . دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، بدون تاريخ .

١٤٦- مالك ، مالك بن أنس . المدونة الكبرى ، دار صادر ، بيروت، بدون تاريخ .

١٤٧- الماوردي ، أبي الحسن علي بن محمد . الأحكام السلطانية والولايات الدينية . بيروت ، دار الكتاب العربي ، بدون تاريخ .

١٤٨- المباركي ، أحمد سير . العرف وأثره في الشريعة الإسلامية والقانون . الرياض ، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ .

١٤٩- المرداوي ، علاء الدين أبي الحسن . الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل. مكتبة السنة المحمدية، القاهرة ، ١٣٧٧هـ .

١٥٠- المرغيناني ، أبي الحسن علـي بـن أبـي بكـر بـن عبـد الجليـل الرشـداني . الهداية في شرح بدايـة المبتـدي . شـركة مكتبـة ومطبعـة مصطفـى البـابي الحلبي وأولاده ، القاهرة ، الطبعة الأخيرة ، بدون تاريخ .

١٥١- مسلم ، أبي الحسن مسلم النيسابوري . صحيح مسلم . تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، بدون تاريخ .

١٥٢- مصطفـى ، محمـود محمـود. شـرح قـانون العقوبـات – القسـم العـام . دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ١٩٨٣م .

١٥٣- بدون مؤلف . المعجم الوسيط . طبع ونشر عبدالله إبراهيم الأنصـاري ، أخـرج الطبعـة الدكتـور إبراهيـم أنيـس وآخـرون ، دار إحيـاء الـتراث الإسلامي ، قطر ، بدون تاريخ .

١٥٤- ________ . المعجم الوسيط . إصدار مجمـع اللغـة العربيـة ، القـاهرة ، الطبعة الثانية ١٣٩٢هـ .

١٥٥- ابن مفلح ، أبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد . المبـدع فـي شـرح المقنع ، المكتب الإسلامي ، بدون تاريخ .

١٥٦- ابن ملك ، عز الدين عبد اللطيف بن عبد العزيز . شرح المنـار وحواشـيه في علم الأصول على متن المنار في أصول الفقه للشيخ النسـفي وبهامشـه حاشية عزمي زاده وحاشية ابن الحلبي . دار سعادت ، ١٣١٥هـ .

١٥٧- ـــــــــــــــــ . شرح منار الأنوار في أصول الفقه ، وبهامشه شرح الشيخ زين الدين بن عبد الرحمن بن أبي بكر المعروف بابن العيني. طبع المطبعة النفيسة العثمانية ، ١٣٠٨هـ .

١٥٨- المليباري ، زين الدين عبد العزيز . فتح المعين بشرح قرة العين . دار إحياء الكتب العربية -بيروت ، بدون تاريخ .

١٥٩- المنذري ، الحافظ زكي الدين عبد العظيم . مختصر صحيح مسلم ، تحقيق محمد ناصر الدين الألباني ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، ١٤٠٧هـ.

١٦٠- ابن منظور ، أبي الفضل بن جمال الدين محمد بن مكرم . لسان العرب، إعداد وتصنيف يوسف خياط ، دار لسان العرب ، بيروت ، بدون تاريخ.

١٦١- ـــــــــــــــــ . لسان العرب . دار صادر ، بيروت ، بدون تاريخ.

١٦٢- منلا خسرو ، محمد بن فراموز . الدرر الحكام في شرح غرر الأحكام . الناشر قريمي يوسف ضياء ولوفحة لي راشد ، ١٣٣٠هـ .

١٦٣- المواق ، أبي عبدالله محمد بن سوي العبدري . التاج والأكليل لمختصر خليل بالهامش ومواهب الجليل للحطاب بالمتن . مكتبة النجاح ، طرابلس، ليبيا، بدون تاريخ .

- ن -

١٦٤- النبهان ، محمد فاروق . مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي ، الناشران، وكالة المطبوعات ، الكويت ، دار القلم ، بيروت، بدون تاريخ .

١٦٥- النجدي ، عثمان أحمد . هداية الراغب لشرح عمدة الطالب . تحقيق الشيخ حسنين مخلوف ، مطبعة المدني ، القاهرة ، بدون تاريخ .

١٦٦- ابن نجيم ، زين العابدين بن إبراهيم . الأشباه والنظائر . دار الكتب العلمية، بيروت ، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ .

١٦٧- ________ . فتح الغفار بشرح المنار المعروف بمشكاة الأنوار في أصول المنار وعليه بعض حواشي المرحوم عبد الرحمن البحراوي . مصطفى البابي الحلبي وأولاده ، مصر ١٣٥٥هـ .

١٦٨- ابن نجيم ، زين الدين . البحر الرائق شرح كنز الدقائق . الناشر أيج - أيم - سعيد كمبني ، بدون تاريخ .

١٦٩- النواوي ، عبد الخالق . التشريع الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي . دار الثقافة ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٩٧٤م .

١٧٠- نوري ، محمد . توشيح الشيخ محمد نوري على شرح الإمام الغزي على متن الإمام أبي شجاع في مذهب الإمام الشافعي . مطابع الميمنة ، مصر، بدون تاريخ .

١٧١- النووي ، أبي زكريا يحيي بن شرف . منهاج الطالبين وعمدة المفتين ، وبهامشه متن المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري ، مطبعة دار إحياء الكتب العربية ، ١٣٨٠هـ .

١٧٢- ـــــــــــــ . المنهاج في صحيح مسلم المسمى اختصارا شرح صحيح مسلم . دار الخير ، الرياض ، مكتبة الوراق ، بدون تاريخ .

١٧٣- ـــــــــــــ . روضة الطالبين وعمدة المفتين . المكتب الإسلامي ، بدون تاريخ .

- هـ -

١٧٤- هرجه ، مصطفى مجدي . التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء . مطابع روز اليوسف ، القاهرة ، الطبعة الثانية ، ١٩٩٢/١٩٩١م.

١٧٥- ابن الهمام ، الإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد . فتح القدير وحواشيه. دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، طبعة ١٤٠٦هـ .

١٧٦- الهيثمي ، شهاب الدين أحمد بن حجر . تحفة المحتاج بشرح المنهاج ، مع حواشي الشيخ عبد الحميد الشرواني والشيخ أحمد العبادي . مكتبة ومطبعة السورتي . الدار السنية ، بدون تاريخ .

١٧٧- وزير ، عبد العظيم . افتراض الخطأ كأساس للمسئولية الجنائية - دراسة مقارنة في النظامين اللاتيني والأنجلو أمريكي . دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨م .

- ي -

١٧٨- أبي يعلي ، محمد بن الحسين الفراء . الأحكام السلطانية . الرياض، دار الوطن ، بدون تاريخ .

١٧٩- أبي يعلي ، القاضي أبي الحسين محمد بن أبي يعلي . طبقات الحنابلة . طبعه وصححه محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية ، القاهرة، ١٣٧١هـ - ١٩٥٢م .

١٨٠- ابن يوسف ، مرعي . غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى . منشورات المؤسسة السعيدية ، الرياض ، الطبعة الثانية ، بدون تاريخ .

الرسائل العلمية.

١٨١- الجربوع ، محمد عبدالله السليمان . الخطأ الجنائي غير العمدي . بحث مقدم لنيل دبلوم الأنظمة ، معهد الإدارة العامة ، الرياض ، ١٩٨١م .

١٨٢- الزهراني ، أحمد سالم غانم . المسئولية الجنائية عن الخطأ غير العمدي في الشريعة والقوانين الوضعية - دراسة مقارنة . بحث مقدم إلى معهد الإدارة العامة ، الرياض ، ١٣٩٤هـ .

١٨٣- الزهراني ، عبدالله عبد الرحيم بن سويلم . أحكام القتل الخطأ وعقوبته في الفقه الإسلامي - دراسة موازنة . رسالة ماجستير ، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، الرياض ، ١٤٠٨هـ .

١٨٤- سلطان ، طلال محمود . القتل الخطأ وعقوبته . رسالة ماجستير ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة ، بدون تاريخ .

١٨٥- الشهراني ، محمد عبدالله بن شارع . أحكام المسئولية الجنائية عن أخطاء الأطباء وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية . رسالة ماجستير ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، ١٤١٢هـ .

١٨٦- العامري ، محمد هزاع . نطاق المسئولية الجنائية في جرائم القتل والجرح في حالتي فقدان العقل أو ضعفه لجنون أو سكر وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية . رسالة ماجستير ، المركز العربي للدراسات الأمنية، الرياض ، ١٤١٣هـ .

١٨٧- الهزاع ، علي بن محمد . أحكام المسئولية الجنائية للصيادلة وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية . رسالة ماجستير ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، ١٤١٣هـ .

الدوريات العلمية :

١٨٨- رمضان ، عمر السعيد . بين النظريتين النفسية والمعيارية للإثم - بحث في طبيعة الركن المعنوي . مجلة القانون والاقتصاد ، القاهرة ، العدد ٣ السنة ٣٤ ، سبتمبر ١٩٦٤م .

١٨٩- عوض ، محمد محيي الدين . الخطأ كموجب للعقاب في الشريعة الإسلامية . المجلة العربية للدراسات الأمنية ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، العدد الثالث ، المجلد الثاني ، ذو الحجة ١٤٠٦هـ .

١٩٠- المراغي ، عبدالله مصطفى . مسئولية الطبيب . مجلة الأزهر ، المجلد السابع والعشرين ، القاهرة ، عدد غرة رجب ١٣٧٥هـ - ١٣ فبراير ١٩٥٦م .